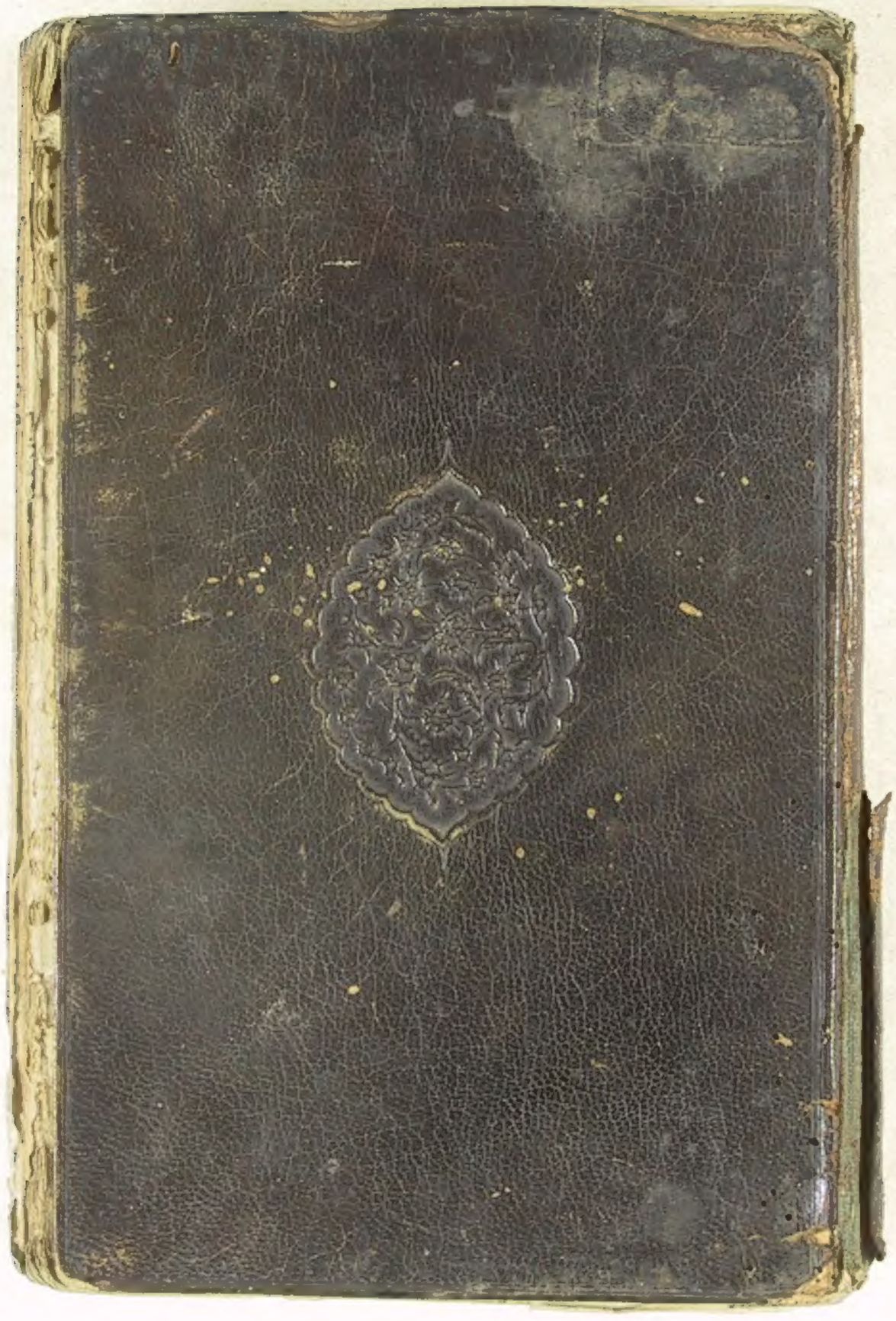


هذا كتاب
دوري

1
8071
3526

٢٧

صاحب وما لك
سلانيكلى مدرس
حكمت افندينك

الحمد لله [illegible] احكام الشرع القويم بمحكم كتابه • واعلى اعلام الدين المستقيم بمعظم خطابه •
والصلوة و[illegible] سلام على سيدنا محمد واله واصحابه • المتطهرين عن النقايص بتيمم مسح وجوههم
بصعيد با[illegible] فان من المقدمات المقررة عند اولي الابصار والمسلمات المحررة لدى
ذوي ال[illegible] • ان شرف الانسان في الدارين • ونيل درجات الكمال في الكونين •
انما هو [illegible] بالاعمال الصالحة الدينية بعد تزكية الباطن بالعقايد الاسلامية اليقينية •
فالعلم المتكفل [illegible] الاولى وبيانها • والمختص من بين العلوم بالاهتمام بشانها • مكون من
اولى العلوم با[illegible] استقلالا واحراها باللزوم عليه وعقد البال • وهو علم الفقه الذي اقيم بشانه علماء
الامة الفقهية • بذل الوسع في تشييد اركانه عظما الملة الحنيفية • فان الله تعالى لما جعل نبينا
عليه الصلوة [illegible] السلام خاتم الانبياء والرسل • والموضح لاقوم المناهج والسبل • وكانت
حوادث الايا[illegible] عن التعداد • ومعرفة احكامها لازمة الى يوم التناد • ولم يف
ظواهر النصوص ببيانها • بل لا بد من طريق لها واف بشانها • اقتضت الحكمة الالهية جعل مثل
[illegible] الامة مع [illegible] • كمثل بني اسرائيل مع انبيائهم • فجعل في قدماء هذه الامة ائمة كالاعلام •
محدثهم قواعد [illegible] وشيد بنيان الاسلام • واوضح بآرائهم مفصلات الاحكام • لينال الفلاح
من اتبعها [illegible] العظام • اتفاقهم حجة قاطعة • واختلافهم رحمة واسعة • تصفي القلوب بانوار
افكارهم [illegible] تنفوس باتباع اثارهم • وخص من بينهم نفرا باعلاء اقدارهم ومناصبهم وابقاء
اذكارهم [illegible] اذ على اقوالهم تدار الاحكام • وبمذاهبهم يفتي فقهاء الاسلام • وخص منهم
الامام الاسم والهمام الاعظم سراج الملة والدين الثابت • الامام ابا حنيفة نعمان بن ثابت
بوأه الله تعالى اعلى غرف الجنان • وافاض على مرقده بجمال الشريف الغفران • بكثرة المجتهدين
المتمسكين بمذهبه • وغزارة مستنبطاته وعذوبة مشربه • فان ما افاده من الاحكام بحسب تلاطم
الامة [illegible] الاماثة [illegible] سراج وهاج • ولقد كنت من ابان الامر وعنفوان العمر
[illegible] من مسالك البحر واصوله • متفحصا عن مسائل ابوابه وفصوله • بالاستفادة عن المنسوبين
الافادة [illegible] الطالبين المكبين عليه • وابتليت في اثنائه ببلاء القضاء بلا رغبة فيه ولا رضا

الذين [illegible] السابق لذوي العقول باختيارهم الجود والخير بالذات بضاف الى الله تعالى لصدوره عنه سبحانه والى النبي عليه السلام لظهوره به والى الامة لتبعيتهم به وانقيادهم له [illegible]

Süleyman [illegible] Izmir

واعدة بما يمضي فيه من عمري عبثا • ومخالطة العوام • ومخاطبة غير اهل الاسلام خبثا •
حتى كان يخطر في خلدي دائما انه غير لائق بحالي • وكنت اسأل الله تعالى [illegible]
يبدل بالخير مآلي • ومع ذلك لم يكن ذلك الابتلاء خاليا عن حكمة • ولا عاريا عن فائدة و
مصلحة حيث كان سببا لتتبع احكام جزئيات الوقايع والنوازل والعثور على تقييد اطلاقات
المتون في تقرر المسائل [illegible] على كتب متن [illegible] وعن الزوائد موصوف بصفات
مذكورة في خطبته • داعية لكمل الرجال الى خطبته • رعى فيه ترتيب كتب الفن على النمط الاحرى
والوجه الاحسن • فحلست فرصا من بين الاشتغال وانتهزت نهزا مع توزع البال • و
حين قرب اتمامه • وان يفض بالاختتام ختامه • خلصني الله تعالى من بلاء [illegible] اذ بعد
حصول المراد بالابتلاء يخلص عن البلاء • فوجب علي شكر نعمتي اتمامه • واحسان سليمي عن البلاء
وانعامه • فشرعت في شرحه شكرا للنعمتين الموصلتين لصاحبها الى الدولتين • راجيا من الله
ان يوفقني لاتمامه • ويسهل لي بالسلامة طريق اختتامه • وعازما ان اسميه [illegible] اتمام درر
الحكام في شرح غرر الاحكام • انه قريب مجيب عليه توكلت واليه انيب • بسم الله الرحمن
الرحيم الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتدأ الكتاب كائنا • دخلت عليه شباب
السؤال والاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من اختار الاول نظر الى انه ادخل
في التعظيم ومن اختار الثاني نظر الى انه مشعر بان الفعل لا يتم بالم يصدر باسمه تعالى واضافة
اسم الله ان كانت للاختصاص وضعا لذاته تعالى المتصف بالصفات الجميلة اختص بلفظة
الله للوفاق على ان ما سواه معان وصفات وفي التبرك بالاسم او الاستعانة به كمال
التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما بل بما يستدل بالاضافة على تغايرهما والرحمن الرحيم اسمان
بنيا للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ لان زيادة اللفظ
تدل على زيادة المعنى ومختص تعالى لا لانه من الصفات الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في
غيره تعالى بحسب الوضع وليس كذلك بل لان معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه
بالرحيم من قبيل التتميم فانه لما دل على جلايل النعم واصولها ذكر الرحيم ليتناول ما خرج منها
الحمد لله جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء جريا على قضية الامر في كل امر ذي بال فان الابتداء
يعتبر في العرف ممتدا من حين الاخذ في التصنيف الى الشروع في البحث فيقارنه [illegible] والتحميد
ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوايل التصانيف ابتداء سواء اعتبر الظرف مستقرا او لغوا لان
فيه اقتضاء للحديث لفظا ومعنى وفي تقدير غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتفاء بما نطق به
الكتاب واتفق اولو الالباب والحمد هو الثناء باللسان على الجميل الاختياري من انعام
او غيره والمدح هو الثناء باللسان على الجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول او الفعل او
الاعتقاد فهو اعم منهما بحسب المورد واخص بحسب المتعلق فبينه وبينهما عموم [illegible]

[illegible] بحسب المورد [illegible] والقلب

فان قيل الاتيان [illegible] ليس [illegible] اسم [illegible] اسم [illegible] ولفظ اسم ليس [illegible] اسم [illegible] يجوز ان يكون [illegible] فان اضافة اسم [illegible] ان كانت بمعنى الاتصاف [illegible] يشمل اسماء الله تعالى وان كانت بمعنى [illegible] الله تعالى ما سواه معان وصفات فظهر ان الاسم [illegible] الله [illegible] حقيقة

من وجه وما يقع في اوائل الكتب يكون في مقابلة النوع غالبا واللام للاستحقاق لا للحصر
بل بالمشارب في مغني اللبيب والتخصيص يستفاد من حمل لام الحمد على الاستغراق لقرينة المقام
الذي فقه اي جعل فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة اي صار فقيها ويقال فقه بالكسر فقها
وفقهة اي فهم المجلين والمصلين المجلي من افراس السباق هو السابق والمصلي هو الذي يتلوه
لان رأسه عند صلوية والمراد بهما كثرة الممارسة والمزاولة في حلبة متعلق بالمجلين والمصلين
وهي بفتح الحاء وسكون اللام خيل تجمع للسباق من كل جانب استعيرت للمضمار حلبة العلمين
المعين وهي تهذيب الظاهر بالاعمال الصالحة والباطن بالاحكام العلمية والحكم النظرية يعني
ان من ما[illegible] سعى في تحصيل هذين الامرين الى ان يحصل له ملكة استنباط الاحكام الشرعية
والفتن بموجبها فقد رزقه الله تعالى مرتبة الفقاهة التي هي عبارة عن العلم بالاحكام المذكورة
مع العمل كما اختاره الامام فخر الاسلام وحققناه في شرح اصوله بما لا مزيد عليه وطهر من تيمه اي
قصده بمسح اي اصابة متعلق بتيمم انف الابهال اي التضرع واضافة الانف اليه لادنى ملابسة
فان اول ما يميل الى الارض حال السجدة للتضرع هو الانف والجبين عطف على الانف على ارض
الذلة متعلق بمسح وهذه الاضافة ايضا لما ذكر عن الخباس متعلق بطهر الخباس النحس ضد السعد كالنحوسة
ضد السعادة والمراد بها الافعال القبيحة والصفات الذميمة والعقائد الباطلة وبانجاسها الملكات
منا بحيث لو لم تزل لافضت الى الخلود في النار الماردين اي العاتين الخارجين عن طاعة الله تعالى
والصلوة والسلام جمع بينهما امتثالا لقوله تعالى صلوا عليه وسلموا تسليما على سيدنا محمد المزكي اي المطهر
الصايم اي ممسك قلبه عن متعلق بصايم ان يحج اي يقصد الى ما سوى الاسلام من دين بباطل
لا وعلى آله واصحابه المجاهدين في رفع رايات آيات لدقايق حقايق الحق المبين الحق المبين هو
الشريعة المصطفوية وحقايقها الاحكام المنسوبة اليها من العمليات والاعتقاديات والوجدانيات
ودقايق حقايقها الادلة التفصيلية المفيدة لها وآيات تلك الدقايق طرق الاستدلال بها
من العبارة والاشارة والدلالة والاقتضاء ورفع راياتها اظهار تلك الطرق للمستدلين وافشائها
بين المستبطين حتى قدروا على استخراج ما لم يظهر منهم ولا يخفى ما في قوله فقه والمصلين وتيمم ونحو
ذلك من رعاية براعة الاستهلال والاشارة الى انواع العبادات الخمس اما بعد فان من
اهم المطالب السنية اي العلية واتم المآرب جمع مأربة بمعنى الحاجة السمية اي الرفيعة التي يجب
ان يوجه ملقاها اي جهتها عنان العناية ويصرف اليها اعمار اهل الهداية في البداية ولنهاية
علم الفقه اسم ان في قوله فان الذي هو سبب لنظام المعاش ونجاة المعاد وفلاح العباد
بنيل المراد يوم التناد اي يوم القيمة تفاعل من النداء سمي به لانه يوم ينادي اصحاب الجنة
اصحاب النار وبالعكس ولقد كنت صرفت شروع في بيان سبب الاقدام على التصنيف شفرا
اي بعضا من عنفوان الشباب الى تدبر اي تفكر لطايفه وتدرب اي اعتياد لتصفح تول تصفحت الشيء

الشيء اذا نظرت في صفحاته ما فيه من الكتب والابواب حتى اتجلى لي ان اكتب فيه متنا كافيا في
الاصول وهو مرقاة الوصول الى علم الاصول بيدي الالان عوائق الدهر عاقة اي كنت من
عن الحصول حتى ساقني زماني حين رماني بما رماني اشارة الى ما عرض له من مرض الطاعون عام الوباء
الاكبر وهو سنة اثنين وثمانين وثمانمائة وهو من قبيل الاسناد المجازي الى ان عرض متعلق
بقوله ساقني على انه تعالى شانه وعظم سلطانه ان خلصني من هذه الآفة بحيث اقدر على قطع المسافة
في مجامع المعارف والعلوم ومعاوز الادراكات والفهوم المجامع جمع مجمعة بمعنى الصحراء والمفاوز
جمع مفازة بمعنى موضع الفوز سمي به الصحراء تفاؤلا اعرف جزاء لقوله ان خلصني خلاصة من بقية عمري
الموهوبة الى ابراز ما في خلدي اي قلبي بطريقة مندوبة بينها بقوله بان اصنف تصنيف الفقه متنا
متينا اي قويا رصينا اي معجبا نظامه اي ترتيبه وارصف اي ارتب وهو في الاصل عقد الحجارة
بعضها بالبعض للاحكام بنيانا وهو مأرب وسوى كالحايط رصيصا اي محكما اتيقا هو ايقه بمعنى
معجبا انتظامه خاليا اي سالما عن الروايات الضعيفة خاليا اي مزينا بالقيود المذكورة في الشروح
والفتاوى لا طلاقات المتون والاشارات الى ما وقع في المتون من المسامحات والمسامحات
الشريفة اللطيفة من قبيل اللف والنشر محتويا على مسائل مهمات خلت عنها المتون المشهورة ومنظوما
على احكام قضايا مسلمات اي وقايع لم تكن تلك الاحكام فيها اي في المتون المشهورة مسطورة
معجبا نظمه الفصيح الاديب اي الماهر في علم العربية ومونقا نحواه الفقيه الاريب اي العاقل ولا يخفى
لطف توصيف الفصيح بالاديب والفقيه بالاريب فلما احسن الله تعالى الي باماطة اي ازالة ما بي من
السقامة والبسني من خزاين رافته حلة الاسلام شرعت فيها فيما اردت ومدات بما قصدت و
راعيت ما ذكرت من اتصاف المتن بالصفات المذكورة بقدر الامكان متعينا في ذلك المكان
المكان وعزمت ان اسميه بنور الاحكام بعد ان يسر الله تعالى لي الاختتام مبتهلا اليه تعالى ان يجعله
خالصا لوجهه الكريم وان يوفقني لاختتامه انه هو البر الرحيم الحمد لله الذي وفقني لاختتامه وصرف
عني العوايق عن اتمامه مع ابتلائي بكثرة المشاغل والمشاغل وتعاقم الموانع علي والشواغل
والمسؤل من لطفه تعالى ان يوفقني لاختتام هذا الشرح ايضا فانه ان تيسر لي لم يكن الا من اثار تخليصه
اياي من تلك الموانع محضا واليه اتضرع ان يقبل بفضله دعوتي ويطفئ بسيبه لا الطفه لوعتي انه
على ما يشاء قدير وباجابة رجاء المؤمنين جدير كتاب الطهارة كتاب لغة اما مصدر
بمعنى الجمع سمي به المفعول للمبالغة او فعال بني للمفعول كاللباس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع و
اصطلاحا مسائل اعتبرت مستقلة شملت انواعا اولا والطهارة مصدر طهر الشيء بفتح الهاء وضمها ولا
افصح وهي لغة النظافة وطلاقها الدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل البدن
والثوب ونحوه وانما وحد حالا نها في الاصل مصدر يتناول القليل والكثير ومن جملتها قصد الذي تجب به
فرض الوضوء الوضوء لغة النظافة وشرعا غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس

لغة القطع والتقدير وشرعا حكم لزم بدليل قطعي وحكمه ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر
جاحده وقد يقال لما يفوت الجواز بفوته كالوتر يفوت بفوته جواز صلوة الفجر للمتذكر له والاول
يسمى فرضا اعتقاديا والثاني فرضا عمليا والمراد ههنا هو المعنى الاول لثبوته بالتواتر فان قيل انه
الوضوء مدنية بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها قلنا
لا يلزم لما ثبت في صحيح مسلم وغيره عن جابر رضي الله عنه توضأ ومسح على خفيه فقيل تفعل هذا قال فما يمنعني ان
امسح وقد رايت رسول الله عم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المائدة قال اسلمت الا بعد
نزول المائدة ولما قال في مجمع البيان روي ان النبي عم كان اذا احدث امتنع من اعمال كلها حتى
انه لا يرد جواب السؤال حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الآية فيجوز ان يثبت الوضوء بالوحي الغير
المتلو او الاخذ من الشرايع السابقة كما يدل عليه ما روي انه عم حين توضأ ثلثا ثلثا قال هذا وضوئي
ووضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة فما فايدة نزول الآية قلنا لعلها
تقرير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة احتمل ان لا يهتم الامة
بشانها ويتساهلوا في مراعاة شرايطه واركانه بطول العهد عن زمن الوحي وانتقاص الناقلين يوما
فيوما بخلاف ما اذا ثبت بالنص المتواتر الباقي في كل زمان على كل لسان وايضا اذا ورد فيه الوحي
المتلو يتاتى اختلاف العلماء الذي هو رحمة وتحقيق هذا المقام على هذا الاسلوب مما توذت به عقلي
الوجه مرة لان امر فاغسلوا لا يدل على التكرار وهو اي الوجه ما بين منبت الشعر غالبا هذا القدر يحد
الترقيين وهما جانبا الجبهة بخصر الشعر عنها فانه لا يجب غسلهما في الوضوء لان المراد بمنبت الشعر
محل نباته غالبا سواء نبت او لا وبين اسفل الذقن والاذنين وبه يتم تحديد الوجه بحسب الطول والعرض
ولما اقتضى هذا التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل الوجه ان يجب على الملتحي المتوضي غسل ما تحت العذار
والشارب والحاجب واللحية الى اسفل الذقن مع ان كثب الغبن مستحبة بيان غسل ما تحتها لا يجب اراد
دفعه بقوله والعذار الى آخره عذار اللحية جانبا ما استعير من عذاري الدابة وهما ما على حديهما من
اللجام لا يسقط حكم ما وراءه وهو بياض بين العذار والاذن يسمى العارض وحكمه وجوب غسله فان العذار
لا يسقط خلافا لابي يوسف بل ينقل حكم ما تحته وهو وجوب الغسل اليه اي الى العذار حتى يجب غسل الشارب
والحاجب حيث ينقلان حكم ما تحتهما اليهما حتى يجب غسلهما ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما واللحية ينقل
اي حكم ما تحتها الى ملاقي البشرة منها اي من اللحية وهو اظهر الروايات عن ابي ح واختاره في المحيط و
البدايع قال في معراج الدراية وهو الاصح وفي الفتاوى الظهيرية وبه يفتى او لا تنقل بل تبدل بمسحه
اي مسح ملاقي البشرة قال قاضي خان وفي اشهر الروايتين عن ابي ح مسح ما يستر البشرة فرض وهو
الاصح المختار او مسح ربعه اي ربع الملاقي وهو رواية الحسن عن ابي ح قال في المحيط بعد تحديد الوجه فان
كان امرد غسل جميعه وان كان ملتحيا لا يجب غسل ما تحتها وقال الشافعي يجب ان كانت اللحية خفيفة
وكذا لا يجب ايصال الماء الى ما تحت الشارب والحاجب خلافا له والصحيح قولنا لان محل الفرض استتر بالحايل

قوله والمراد ههنا المعنى الاول لثبوته بالتواتر في القطعي
والمراد ثبوته بدليل متواتر ثم ان التواتر بمجرده غير كاف
في كون الدليل قطعيا وقد يقال المراد به ههنا هو المعنى
الثاني ذكر محدود والخفاء في المقدار الاجتهادي وقد
يقال اولى ان يراد به ما يطلق الفرض بطريق عموم المجاز
فيعم الفرض بالمعنى الاصطلاحي

قوله انما كان ذلك قبل نزول المائدة وما يدل
على صحة عدم اسلام قبل نزول المائدة على جواز
المسح مطلقا كما هو المدعى قال المص في حواشي
هو حمل الاستدلال فانه يدل على ترتيب الوضوء
قبل نزول المائدة واما نقل قوله قال ما اسلمت فقبيل
الحكاية ولا دخل له في الاستدلال انتهى زاد

القاهر ان ما ذكره من كون اختلافهم رحمة انما هو
اذا ورد وحي في حادثة اختلف فيه فيكون ورود
الاختلاف رحمة واما كون ورود الوحي قبل الحادثة
فبعيد غاية البعد تدبر

وصار بحال لا يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول الى الحايل كبشرة الرأس ثم قال والبياض
الذي بين العذار والاذن يجب غسله عندهما وعند ابي يوسف لا يجب بخلاف محل العذار لانه
استتر بشعر نبت عليه فقام مقامه واليدين عطف على الوجه يعني الوجه فرادى وكيفيته على ما
في الكافي وغيره ان ياخذ الاناء بشماله ويصب على يمينه ثلثا ثم ياخذ بيمينه ويصب على اليسرى
كذلك وكذا اذا كان كبيرا ومعه صغير والا يدخل اصابع يده اليسرى مضمومة في الاناء ويصب على
كف اليمنى ويدلك الاصابع بعضها ببعض حتى تطهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل اليسرى ووجه
ما ذكر في شرح تاج الشريعة ان نقل البلة في الوضوء من احدى اليدين او الرجلين الى الاخرى
لم يجز وجازه في الغسل لان اعضاء الوضوء مختلفة حقيقة وعرفا اما حقيقة فظاهر واما عرفا فلانه
لا تغسل مرة واحدة وعضو واحد حكما نظرا الى الدخول تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف الحقيقي
مع الاتحاد الحكمي فترجح الاختلاف بالعرف ولا كذلك الغسل فان جميع الاعضاء متحد حكما وعرفا فترجح
الاتحاد الحكمي بالعرف وبه يظهر فساد ما قيل لا حاجة الى الصب على كل واحد من كبتيه على انه يمكن غسل
الكفين بالماء التي تثبت على الكف اليمنى كما هو العادة فان فيه ترجيحا لعادة العوام على عرف الشرع
فليتامل مرة لما مر بالمرفقين هو ملتقى عظم العضد والذراع والرجلين مرة بالكعبين وهو العظم الناتي
المتصل بعظم الساق من طرفي القدم لما روى هشام عن محمد انه المتصل الذي في وسط القدم عند
معقد الشراك لانه في كل رجل واحد كالمرفق في اليد وقد ثنى الكعب في الآية فتعين ان المراد ما ذكرنا
والا لم يظهر للعدول الى التثنية فايدة فان قيل معامله للجمع بالجمع في الآية يقتضي كون الواجب
على كل احد غسل يدين ورجلين قلنا يجوز ان يثبت غسل الاخرى بدلالة النص او فعل الرسول عم
المنقول عنه بالتواتر لا الاجماع لانه ثابت في عهد الرسول عم والاجماع بعده فان قيل قراءة الجر
في ارجلكم متواترة ايضا فمقتضى الجمع بين القراءتين اما التخيير بين الغسل والمسح كما قال به بعضهم او
حمل النصب على حالة التخفي والجر على حالة التخفف كما قال به بعضهم قلنا قراءة الجر ظاهرا متروك بالاجماع
لان من قال بالمسح لم يجعله مغيا بالكعبين وقد دلت الاحاديث المشهورة على وجوب الغسل و
الوعيد على الترك وكان هذا اوفق بما عليه الاكثرون واولى في تحصيل الطهارة المقصودة
بالوضوء واقرب الى الاحتياط لما في الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار كما في
عذاب يوم محيط وجحر ضب خرب ونظيره كثير في القرآن والشعر وهو في المعنى معطوف على المغسول
وفايدة صورة الجر التنبيه على انه ينبغي ان يقتصد في صب الماء عليهما ويغسلا غسلا خفيفا شبيها
بالمسح لا يقال الجر بالجوار لم يجئ مع اللبس وههنا ملبس لانا نقول ضرب الغاية بقوله الى الكعبين
رفع اللبس كما ذكرنا هكذا يجب ان يعلم هذا المقام والدرن اي الوسخ الحاصل في اعضاء
الوضوء والوبيم وهو ما يحصل من الذباب او البرغوث والحمأ اي لونه اذ جرمه كالطين لا يمنع
الطهارة كطعام بين الاسنان وضوء كانت او غسلا لانها لا تمنع نفوذ الماء واختلف في قمل

العجين والطين بناء على الاختلاف في منع نفوذ الماء وعدمه وللحائل الصبغ يمنع او يحرك
ليصل الماء الى موضع اللحية ومسح عطف على غسل ربع الراس مرة في رواية الطحاوي والكرخي عند ابي
ح ر او قدر ثلاث اصابع اليد في رواية هشام عن ابي ح بماء جديد او باق بعد غسل عضو لا تحه
الا ان يغاير الماء لا ماخوذ عطف على باق اي لا بماء اخذ من عضو سوآء كان ذلك العضو مغسولا
او ممسوحا ولا يعاد المسح بحلق الراس كما لا يعاد الغسل بحلق الحاجب وقص الشارب وسنته وهي
مع تفاوت انواعها ما يوجر على فعله ويلام على تركه والمستحب ما يوجر على فعله ولا يلام على تركه البدا
بالنية اي قصد القلب بالوضوء او رفع الحدث او امتثال الامر في ابتداء الوضوء والبدا بالتسمية
بان يقول قبل الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على الاسلام اختير كونها سنة وان قال في الهداية والاصح
انها مستحبة لان السنية تختار القدوري والطحاوي وصاحب الكافي قبل الاستنجاء لانه من مقدمات
الوضوء وبعده لانه حال مباشرة الوضوء احتياطا لانها عند بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فلا
بد ان يجمع بينهما لكن لا حال الانكشاف والبداء بغسل اليدين الى الرسغين سوآء استيقظ من النوم او
لا وهو يوجب الوضوء فلا يلزم اعادته اذا غسل اليدان الى المرافق وسنة ايضا السواك وهو تجنى
بفتح الشجرة التي يتساك بها وبمعنى المصدر وهو المراد وهنا فلا حاجة الى تقدير استعمال السواك
بيمناه لانه المنقول المتوارث كيف شاء اي يبدا من الاسنان العليا او السفلى من الجانب الايمن
او الايسر طولا او عرضا او بهما وعند الضرورة يعالج بالاصبع كما هو حكم الخلف وسنته ايضا غسل الفم
اي ايصال الماء الى جميعه والانف اي ايصال الماء الى المارن بمياه جديدة حلا فالشرب والمالغة
فيهما وسيجيء في الاول ان يصل الماء الى راس حلقه وفي الثاني ان يجاوز المارن كذا في الملاحة الا
صائما لان فيها احتمال انتقاضه وسنته ايضا تخليل اللحية وهو ان يدخل اصابع يديه في خلال لحيته
من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث وتخليل الاصابع من اليدين والرجلين بعد التثليث وكيفيته
في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل بخنصر يده اليسرى فيبدا من خنصر رجله اليمنى ويختم من
بخنصر رجله اليسرى من الاسفل وسنته ايضا تثليث الغسل لاعضاء الوضوء المغسولات ومسح كل
الراس مرة وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه ويمر بهما على قفاه على وجه يستوعب جميع
ثم يمسح اذنيه باصبعيه ولا يكون الماء مستعملا بهذا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا
الطريق وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال لا يفيد اذ لا بد من الوضع والمد فان
كان مستعملا بالوضع الاول فكذا بالمد فلا يفيد تاخيره كذا قال الزيلعي اقول وايضا تفوتوا ان الماء
ما دام في العضو لم يكن مستعملا ومسح الاذنين داخلهما بسبابتيه وخارجهما بابهاميه بماء اي
الراس والترتيب المنصوص عليه في آية الوضوء والولاء بكسر الواو وهو غسل الاعضاء على التعاقب
بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء ومسحه اليامن اي الشروع من جانب اليمين ومسح
الرقبة لا للتلوم فان مسحه بدعة كذا في الظهيرية ومن آدابه انما قال هكذا لان له آدابا اخرى

ويمكن ان يقال مراد الشارح بالترتيب المنصوص عليه في آية الترتيب الذكري فقط من غير نظر الى افادة الواو جمع او الترتيب فيكون عين ما نص عليه العلامة قال الله تعالى

اخرى وكرهت في المطولات استقبال القبلة عند الوضوء وذلك اعضائه وادخال خنصره
في صماخ اذنيه وتقديمه على الوقت لغير المعذور فان وضوء المعذور قبل الوقت ينتقض عند
بدخول الوقت فالاحوط له ان يخير نفسه ويحرك خاتمه الواسع وعدم الاستعانة بالغير
التكلم بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع احترازا عن الماء المستعمل والجمع بين نية القلب
وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو كما مر والدعاء بالماثورات من الادعية عند كل
عند غسل كل عضو بان يقول عند المضمضة اللهم اعني على تلاوة القرآن وذكرك وشكرك وحسن عبادتك
وعند الاستنشاق اللهم ارحني رائحة الجنة وعند غسل وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه
وتسود وجوه وعند غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا يسيرا وعند غسل يده
اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي ولا من وراء ظهري وعند مسح راسه واذنيه اللهم اجعلني من
الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه اللهم اعتق عنقي من النار وعند غسل
رجليه اللهم ثبت قدمي على الصراط يوم تزل فيه الاقدام والصلوة على النبي عم بعده اي بعد الوضوء
وان يقول بعده اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين وان يشرب بعده من فضل وضوئه
بفتح الواو ماء يتوضا به مستقبل القبلة قائما قالوا لم يجز شرب الماء قائما الا هنا وعند زمزم
ومكروهه لطم الوجه بالماء والاسراف فيه وتثليث المسح بماء جديد ذكره الزيلعي ونقل في مراج الدراية
عن مبسوط شيخ الاسلام تكرار التثليث بماء واحد لا باس به وبمياه بدعة وناقضه خروج نجس نفس
الدم وهو عين النجاسة واما بالكسر ما لا يكون طاهرا منه اي المتوضي الى ما يلحقه حكم
التطهير في الوضوء او الغسل قوله خروج نجس يتناول خروجه من السبيلين وغيرهما لما قال في المجتبى
حد الخروج الانتقال من الباطن الى الظاهر وذلك يعرف بالسيلان عن موضعه فيعتبر الخروج بالسيلان
بخلاف ما لو ظهرت النجاسة على راس السبيلين فانه ينقض الوضوء وان لم يسل لان راس السبيلين
ليس مكان النجاسة وانما توجد بالانتقال من مكانها اليه فوقف الانتقال بالظهور فاقيم الظهور
مقام الخروج وحد السيلان ان يعلو فيتحدر عن راس الجرح هكذا قرره ابو يوسف لانه ما لم يتحدر عن
راس الجرح لم ينتقل عن مكانه فان ما يوازي الدم من اعلى الجرح مكانه ومنه يعلم ان خروج في غير
السبيلين عين السيلان ويظهر ضعف ما قال صدر الشريعة ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا
بقوله خرج لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج دم كثير وسال بحيث لم يتلطخ راس الجرح فانه لا شك في
الانتقاض عندنا مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع يلحقه حكم التطهير ثم سال
فان السيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير قد وجد في هذه الصورة وان لم يوجد السيلان عليه فليتامل
وضعف ما قال فالعبارة الحسنة ان يقول ما خرج من السبيلين او غيره الى ما يطهر ان كان نجسا سال
لان بسببه يكون الخروج معايرا للسيلان وقد تبين فساده فيكون قوله سال حشوا بعد قوله خرج
بل العبارة الحسنة ما اخترناه بعون الله تع قوله خروج نجس احترازا عما اذا غرزت ابرة فارتقى الدم على

رأس الجرح لكن لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس بنجس لكونه غير مسفوح وقوله الى ما يظهر احترازا عما
اذا وصل البول الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما اذا كان في عينه قرحة ووصل دمها الى جانب اخر من عينه
وعما اذا سال الدم الى ما فوق مارن الانف بخلاف ما اذا سال الى المارن لان الاستنشاق في الجنابة
فرض وخروج ريح او دودة او حصاة من الدبر وذكر الريح لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض
لمجاورة النجس وذكر الاخيرين لان ما معهما من النجس وان قل حدث في السبيلين لا خروج ريح من القبل
والذكر لانه لا ينبعث من محل النجاسة ولا خروج دودة من الجرح لان ما عليها من النجس قليل وهو ليس بنجس
في غير السبيلين كذا لا ينقض لحم سقط منه اي الجرح وملاء الفم عطف على خروج وهو ان يمتلئ بحيث
حتى انه لو لم يتكلف لجرج وقيل انه يمنعه من الكلام في بزرة اي صفراء او علق وهو لغة دم منعقد لكنه
ههنا سوداء ولذا اعتبر فيه ملاء الفم اي في طعام او ماء وانما اعتبر فيه ذلك لما قال في الهداية ان الخروج
اي خروج النجس من غير السبيلين يتحقق بالسيلان الى موضع يلحقه حكم التطهير وبملاء الفم في القيء ثم قال وملاء
الفم ان يكون بحال لا يمكن ضبطه الا بتكلف لانه يرجح ظاهرا فاعتبر خارجا وانما اعترض على قوله لانه يخرج
ظاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الظاهر الغالب كالمتحقق انما يكون فيما لا ينضبط فيه الاصل كالسفر القائم مقام
المشقة ولا يطلع عليها كالايلاج القائم مقام الانزال واما في المنضبط الظاهر فلا كما في مجتبى فان خروج القيء
من الفم لا يتعسر الاطلاع عليها فكيف اقيم ملاء الفم مقامه وفي الصورة التي يكون القيء ملاء الفم ولكن خرج من
الفم الخروج متيقن فالقول بعدم العلة نقض الانتقاض نقض للعلة اقول مبناه جعل ضمير لانه راجعا الى القيء و
ليس كذلك بل هو راجع الى النجس وقوله لانه لا دليل على قوله وبملاء الفم في القيء فالمعنى ان خروج النجس يتحقق
بملاء الفم في القيء لان النجس يخرج ظاهرا لان هذا القيء ليس الا من فم المعدة فالظاهر انه مستحق للنجس
بخلاف القليل لانه من اعلى المعدة فلا يستحق كذا يجب ان يعلم هذا المحل فان شراحه لم يتفطنوا لهذا مع
انه واجب للحل كذا اي كما ينقض ملاء الفم في ما ذكر ينقض دم في عينه بلا شرط ملاء الفم لظهور كونه نجسا كو
مايعا وقيح ولو كانا مخلوطين بمزاق لكن غلبا او ساويا اي الدم والقيح ساويا المزاق حتى لو كانا
مغلوبين لم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي سواء نزل من الرأس او صعد من الجوف وسواء كان ملاء الفم
او لا لانه لزوجته لا تداخل النجاسة الا عند ابي يوسف في صاعد ملاء اي الفم تنجسه بالمجاورة وان اختلط
البلغم بالطعام اعتبر الغالب فان غلب الطعام وملاء القيء الفم نقض وان غلب البلغم لا ينقض الا عند ابي يوسف
اذا ملاء الفم والمجلس مجمع متفرقه اي القيء عنده اي ابي يوسف والسبب مجمع متفرقه عند محمد يعني لو قاء متفرقا بحيث
لو جمع صار ملاء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس فان حصل ملاء الفم في مجلس واحد نقض عنده وان تعدد
القيئان ومحمد يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل ملاء الفم بغثيان واحد نقض عنده وان اختلف
المجلس وما ليس بحدث من قيء وغيره ليس بنجس اما القيء فلما عرفت ان القليل يخرج من اعلى المعدة وهو ليس
بمحل النجاسة واما الدم فلان قليله غير مسفوح فلا يكون محرما للاية فلا يكون نجسا واما حرمة غير المسفوح في
الادمي بناء على حرمة لحمه فلا يوجب نجاسته اذ هذه لاحترامه لا للنجاسة فغير المسفوح في الادمي يكون على طهارته

طهارة الاصلية مع كونه محرما وناقضه ايضا نوم يزيل مسكته اي قوته الماسكة وهو النوم بحيث
يزول مقعده عن الارض وهو النوم مضطجعا اي واضعا احد جنبيه على الارض او متكيا على وركيه
او مستلقيا على قفاه او متكيا على وجهه فان المسكة اذا زالت لا يبقى عن خروج شيء عادة والثابت
عادة كالمتيقن به والا اي وان لم يزل النوم مسكته بان كان حال القيام او القعود او الركوع
او السجود اذا رفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن جنبيه فلا اي لا ينقض الوضوء مطلقا خلافا للشافعي
وان تعمد اي نام قصدا في الصلوة خلافا لابي يوسف واختلف في نوم مستند الى ما لو ازيل لسقط
قال في الهداية عند عدم النواقض او مستند الى شيء لو ازيل لسقط وقال شراحه هذا هو احسن الكلام
وليس في اصل رواية المبسوط وفي المحيط ان لم يكن مستويا على الارض كان حدثا وان كان مستويا لا
وهو الاصح وفيه لو نام قائما او قاعدا فسقط ان انتبه قبل السقوط او حاله او سقط نائما فانتبه
من ساعته لم ينقض وان استقر نائما ثم انتبه انتقض ولو نام على دابة يسير بان ان كان
حال الصعود والاستواء لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث وناقضه ايضا الاغماء والسكر الذي
حصل به في الخشبة تمايل والجنون اما الاولان فلزوال المسكة بهما واما الثالث فلعدم تمييزه لكن
عن غيره وناقضه ايضا قهقهة بالكسر اي ما يكون مسموعا له ولجيرانه واما الضحك المسموع له فقط فلا
يبطل الوضوء بل الصلوة والتبسم لا يبطل شيئا منهما يعطان في صلوته يصلي بالتوضي اي مباشرة
الوضوء فيكون احترازا عن وضوء في ضمن الغسل صلوة كاملة اي ذات ركوع وسجود وذلك لان
النص الوارد فيه وهو قوله عم الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة ورد في صلوة مطلقة
فيقتصر عليها فلا ينقض غير القهقهة وقهقهة الصبي والنائم والمغتسل والقهقهة خارج الصلوة ولا في
صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان فسدتهما ولو كانت القهقهة عند السلام اي قبله وبعد التشهد لانها
ح يكون في الصلوة الا ان يتعمد المصلي في القهقهة لانها ح يكون خروجا بصنعه وسياتي ان الصلوة
تتم به كيف كان فاذا خرج الامام عن الصلوة به اي بتعمد القهقهة فقهقهة المأموم لم تنقض وضوءه لان خروج
الامام خروج له الا ان يكون مسبوقا فانها ح يكون في اثناء صلوته وناقضه ايضا المباشرة الفاحشة
وهي ان يباشر امرأته متجردين وانتشر آلته واصاب فرجه فرجها للجانبين اي تنقض وضوء الرجل و
المرأة لا مس الذكر والمرأة فانه غير ناقض عندنا خلافا للشافعي فشرت نقطة سال بها او نحوها كالصديد
والدم نقض وان علا على رأس الجرح فاربل لو كان بحيث اذا ترك سال نقض والا فلا ينقض خرج من
اذنه قيح لو جرح بوجع نقض لانه يكون من الجراحة والا فلا ينقض في عينه رمد او تمش بفتح الميم ضعف
البصر مع سيلان الدمع في اكثر الاوقات ان خرج منها الدمع نقض وان اسم صار صاحب خدر
وسيأتي بيانه كما اذا كان بها اي بالعين غرب بفتح العين المعجمة وسكون الراء وقي في العين يسيل
ولا ينقطع المحدث البالغ لا يمس مصحفا وله بياضه الا في عن الخط الا بغلافه ولو متصلا وهو المشرز وقيل
منفصلا كالمحرز ونحوها الاول هو الاصح صرح به في المحيط والكافي واختاره في الهداية الثاني ولم يكره مسه

بالكم وقيل كره قال في المحيط كره بعض مشايخنا مس المصحف بالكم للحائض وقال عامتهم لا يكره لان المس
محرم وهو اسم للمباشرة باليد بلا حائل واختاره في الكافي ايضا واختاره في الهداية ايضا ورجح
المس باليد في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوى وغيره ولا يمس دراهما فيه سورة
قالوا المراد بها الآية الا بصرة وان جاز قراءته فرق في المحدث بين التوراة والمس لان للحدث حل
اليد دون الفم حتى يجب غسل اليد لا الفم واستويا في الجنب والحائض لان للجنابة والحيض حلا الفم
واليد حتى يجب غسلهما فيهما ولا يرد العين لان للجنب حل نظره الى المصحف بلا قراءة كذا في الكافي
وكره دخوله اي المحدث مسجدا من المساجد وطوافه بالكعبة كذا في التتارخانية وانما لم يحرما
لان حرمتهما من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة فرض الغسل المراد به ههنا ما يتناول
النوض الاعتقادي والعملي وهو ما يفوت الجواز بفوته غسل الفم وساير البدن حتى داخل القلفة
في الاصح وغسل الشفة والشارب والحاجب وجميع اللحية اي يجب ايصال الماء الى اشاء اللحية كما يجب
الى اصولها اذ لا حرج فيه كذا في المحيط والحرج الخارج ذكره في الخلاصة وذلك لان قوله تعالى فاطهروا
صيغة مبالغة يقتضي وجوب غسل ما يكون من ظاهر البدن ولو من وجه كالاشياء المذكورة
لا غسل ما فيه حرج كالعين وثقب الانف لانه حرج لقوله تعالى وما جعل عليكم في الدين من حرج وفي المحيط
ان كان لا يصل الماء الى ثقب النوط الا بتكلف لا يتكلف وكذا ان انضم بعد نزع النوط وصار بحيث
لا يدخل النوط فيه الا بتكلف لا يتكلف ايضا كذا في كافي الحاكم في الحرج نقض صغيرتها وبلها فيه اشارة
الى انها لو كانت منقوضة يجب غسلها وكي بل اصلها دفعا للحرج لا نقض صغيرته حيث يجب احتياطا
كذا في الكافي وسنته اي الغسل البدء بذكره في الوضوء من النية والتسمية وغسل اليدين وغسل فرج
وجنابة بدنه ان كان فيه جنابة والتوضي اي استعمال الماء في جميع اعضاء الوضوء الا رجليه وبعد
التدوير احسن مما قيل اي يغسل جميع اعضاء الوضوء الا رجليه لان جميع اعضائه ليست بمغسولة بل بعضها
ممسوحة وفي لفظ التوضي اشارة الى انه يمسح براسه كما في وضوء الصلوة وهو ظاهر الرواية لو
كان رجلاه بمستنقع اي مجتمع ماء حتى لو كان على سطح يغسلهما ثم يثلث صب حتى لو لم يصب لم يكن
الغسل مسنونا وان زال الحدث مستوعب جميع البدن حال كونه بادئا في الغسل بمنكبه الايمن ثم الايسر
ثم راسه في الاصح احترازا عما قال في سراج الدراية وقيل يبدأ بالايمن ثم بالرأس ثم الايسر وقيل يبدأ
بالرأس ثم بقية بدنه وبعده اي بعد الصب المستوعب بغسل رجليه تكميلا للوضوء وتنظيفا لهما عن الماء
المستعمل لم يقل ثم غسل رجليه بالجر لانه ح يكون في سياق قوله بادئا وليس له معنى وسنته ايضا لذلك
لان السنة اكمال النوض في محله وهو كذلك وصح نقل بلم بعضو الى آخر فيه اي الغسل اذا عاطرت البلة
دون الوضوء لما بيناه سابقا وفرض اي الغسل عند خروج منى ولو في نوم منفصل عن موضعه بشهوة
قيدها لانه اذا خرج بحمل شيء وثقيل ونحوه لم يفرض خلافا للشرنبلالي وان لم يخرج الى ظاهر البدن بها اي
بشهوة ولم يذكر الدفق لانه ليس بشرط عند ابي ح ومحمد وفرض عند ايلاج اي ادخال آدمي احترازا عن

عن الجني في المحيط لو قالت امرأة مني جنى باتيني فاجد في نفسي ما اجد اذا جاء مني زوجي لا غسل عليها
لانعدام سببه وهو الايلاج اي الادخال والاحتلام حشفة او قدرها من مقطوعها متعلق بقدرها
في احد متعلق بايلاج سبيلي آدمي احترازا عن سائر الحيوانات فان ادخالها في احد سبيلي البهائم لا
يوجب غسلا لقلة الرغبة حتى احترازا عن ادخالها في احد سبيلي ميت فانه ايضا لا يوجب غسلا على مكلفهما
متعلق بفرض المقدر في ايلاج وان لم ينزل منيا لان الغالب في مسئلة الانزال فيجب احتياطا وفسد
روية مستيقظا منيا او مذيا بسكون الذال المعجمة ماء رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل مع اهله وان
لم يتذكر حلما لان الظاهر انه مني رق بهواء اصابه لا يفرض ان تذكره اي الحلم وتذكر الحلم والانزال
وان لم ير بللا لانه تفكر في النوم كما في اليتيمة بلا انزال في الذخيرة اذا استيقظ من النوم فوجد على
فخذه او فراشه بللا ان تذكر احتلاما وتيقن انه مني او مرى فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا
غسل عليه وان لم يتذكر احتلاما وتيقن انه ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه مني فعليه الغسل وان شك
انه مني او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة
فلا يجب الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط لان النائم غافل والمني قد يترقق بالهواء فيصير
مثل المذي فيجب عليه احتياطا وكذا المرأة في الاصح احترازا عما قيل لو احتلمت المرأة ولم يخرج منها المني
ان وجدت لذة الانزال فعليها الغسل لان ماء يا ينزل من صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط
الظهور الى ظاهر الفرج في حق الغسل كذا قال الزيلعي او جنابة اي الحشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل ان وجد
لذة الجماع وفرض عند انقطاع حيض ونفاس لا عند خروج مذي وودي بسكون الذال المهملة ماء غليظ
يعقب البول وحقنة عطف على خروج مذي ولا عند ادخال اصبع ونحوه في الدبر ووطي بهيمة بلا انزال
لقلة الرغبة كما مر اي عذرا ولم ينزل بعذرها يعني رجل له امرأة عذرا فاتاها فلم ينزل عذرها لا غسل عليها
ما لم ينزل لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا في المنتقى ووجب غسل ميت اي وجب على الحي ان
يغسل الميت بطريق الكفاية حتى لو فعل البعض سقط عن الكل والا اثم الكل وعلما من اسلم جنبا او حائضا
وقيل بهما مندوبان او بلغ لا بسن بل بالانزال في الاصح قيد للمجموع وقيل لا يجب في البلوغ لان الوجوب
بعد البلوغ والبلوغ بعد الانزال فلو وجب به لزم تقدم الحكم على السبب قلنا الانزال دليل كامل القوى
فيكون مظهرا للوجوب لا مثبتا ليلزم ذلك او بلوت ولم تر دما فانها لو رأته كان فرضا لا واجبا كذا
في الظهيرية وسن لصلوة جمعة هو الصحيح لا ما قيل يوم الجمعة وعيد واحرام وعرفة اعاد الامام لتعليمهم كونه
سنة لصلوة العيد وندب لمن اسلم كافر او بلغ بسن يجيء في كتاب الحج ان الفتوى على ان سن البلوغ
في الصغير والصغيرة خمس عشرة سنة وافاق عن جنة ولمة ومرذلة وكسوف واستسقاء اختلف
في وجوب ثمن ماء غسلها على زوجها غنيه كانت او فقيرة وحرم على الجنب دخول المسجد ولو لعبور
خلافا للشرنبلالي لعموم فاني لا احل المسجد لحائض ولا جنب دخول المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز له الوقوف مع انه
قوي اركان الحج فلان يجوز الطواف اولى كذا في الكافي ولان المسجد لا يدام اعراض الا يرى انه لم يكن

او شك انه مني او ودي

الا لضرورة كان يكون باب بيته الى المسجد وحرم عليه الطواف بالكعبة لانه في المسجد واحتيج الى ذكره بعد قوله وحرم على الجنب ح

في زمن ابراهيم عم ولو قدر انه لم يكن المسجد للرام لا يجوز لهما الطواف كذا في المستصفى ويؤيده ما ذكر
في غاية الامام السروجي ولهذا وجب عليهما الطهارة لدخول النفس في الطواف لا لدخولهما المسجد وقراءة
القرآن اختلف في قدره فقيل الآية وقيل ما دونها ايضا بقصده واما قصده قراءته بقصد الذكر والثناء
نحو بسم الله الرحمن الرحيم الحمد رب العالمين وتعليمه القرآن حرفا حرفا فلا باس به اتفاقا كذا في المحيط
ومس ما هو اي القرآن فيه كاللوح والاوراق وحمله اي حمل ما هو فيه ولا باس في قراءة الادعية و
مسها وحملها وذكر اسم الله والتسبيح والاكل والشرب بعد المضمضة وغسل يديه ولا في النوم و
معاودة اهله قبل الاغتسال الا اذا احتلم لم يأت اهله قبل الاغتسال كذا في المنتقى ويكره له اي للجنب
كتابة اي القرآن في الايضاح لا باس للجنب ان يكتب القرآن اذا كانت الصحيفة او اللوح او الوسادة
على الارض عند ابي يوسف لانه ليس بحامل والكتبة وجدت حرفا حرفا وانه ليس بقرآن وقال
محمد احب ان لا يكتب لان كتبة الحروف تجري مجرى التهجي ويكره له قراءة التوراة والزبور
والانجيل لا قراءة التعوذ لانه كسائر الادعية ولا يكره مس القرآن بالكم على ما سبق ودفع المصحف
للصبي لان في تكليفهم بالوضوء حرجا بهم وفي تأخيره الى البلوغ تقليل حفظ القرآن فرخص للضرورة
ثم لما فرغ من الوضوء والغسل شرع في بيان ما يحصلان به فقال ويجوز ان اي الوضوء والغسل بماء
البحر والعين والبئر والمطر والثلج الذائب وبماء قد تشمس اي تسخن بالشمس وقيل يكره قاله الشافعي
وابو الحسن التميمي وفي قوله قد اشارة الى انه لو لم يتقصد لم يكره اتفاقا ويجوز ان بماء يتقدد به الملح
كذا في عيون المذاهب لا بماء الملح اي الحاصل بذوبان الملح كذا في الخلاصة لعدم الزوال منهما ان الاول
باق على طبيعته الاصلية والثاني انقلب الى طبيعة اخرى وان مات اي يجوز ان بالمياه المذكورة على تقدير
ان يموت فيه اي في واحد من تلك المياه نجس وهو اي ما لا دم له سائلا كالزنبور والعقرب والبق
والذباب ونحوها او مائي المولد كالسمك والسرطان والضفدع ونحوها والضفدع البري والبري سواء
وقيل البري يفسد او خارجه عطف على فيه اي وان مات خارجه فالقي فيه يعني لا فرق في الصحيح بين ان
يموت في الماء او خارجه فالقي فيه لا ما في المفاصل وبري المولد عطف على مائي المولد كالبط والاوز
فان موته في الماء يفسده كذا اي كالماء سائر المائعات في الحكم المذكور او غيره عطف على ماء اي
اي اوصاف واحد من تلك المياه وهي اللون والطعم والرائحة نجسة او طاهرة جامدة احترازا عن المائع
وسيأتي بيانه قد وقعت عبارة كثير من المشايخ بكذا او غير احد اوصافه طاهر فتوهم بعض شراح
الهداية ان لفظ الاحد لفظ احترازي عما فوقه حتى قال اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء به وليس كذلك لما
قال في الينابيع لو وقع الحمص او الباقلا فغير لونه وطعمه يجوز به الوضوء وقال في النهاية المنقول من الاسبيجابي
جوازه حتى ان اوراق الاشجار وقت الخريف تقع في الحياض فتغير ماءها من حيث اللون والطعم والرائحة
ثم انهم يتوضأون منها من غير نكير واشار صدر الشريعة الى ذلك وتكن شرطه ان يكون باقيا على رقته اما
اذا غلب عليه غيره وصار ثخينا فلا يجوز كالسائل كالاشنان وزعفران وفاكهة وورق في الاصح اشار

8

اشارة الى ما نقل من الينابيع والنهاية ان تغير رقته قيد لامثلة المذكورة وقوله بخلاف متعلق بقوله
او غير اوصافه ما غير احدها اي احد اوصافه نجس فان المراد بالموصول في قوله عم الماء طهور لا ينجسه
شيء الا ما غير لونه او طعمه او ريحه هو النجس لان الطاهر لا ينجس طاهرا ويجاز عطف على بماء بتقدير واختلف
في تغير الماء الجاري فاختير هنا مختار الهداية والكافي وهو ما يذهب بتبنة وقع فيه نجس لم يتغير اي لم يكن
اثره وهو اللون والطعم والرائحة حتى ان رأى استعماله او ما في حكمه اي الجاري وهو عشرة في
اي عشرة اذرع في عشرة بذراع الكرباس بحسب الطول والعرض واختلف في قدر العمق والصحيح ان يكون بحيث
لا يتحرك اي لا ينكشف ارضه بالغرف للتوضي وقيل للاغتسال واذا لم يتحرك كله هل يتحرك موضع الوقوع
ان كانت مرتبة تنجس والا فلا وعند مشايخ العراق تنجس فيهما وقد يعتبر ما هو بقدره بان يكون له طول
وعمق ولا عرض له لكن لو بسطا صار عشرا في عشر لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال ابو سليمان لا يتوضأ
به لان النجاسة تصل الى الوضوء وقال ابو نصر يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التنجس لكن اعتبار
الطول لا يوجبه فلا يتنجس هو اي كونه طاهرا هو المختار لا ما قال ابو سليمان كذا في عيون المذاهب والطهارة
للحوض اذا كان اقل من عشر في عشر لكنه عميق فوقعت فيه النجاسة حتى تنجس ثم انبسط وصار عشرا في عشر
فهو نجس ولو وقعت فيه النجاسة وهو عشر في عشر ثم اجتمع الماء صار اقل من عشر في عشر فهو طاهر كذا في
التاتارخانية للحوض المدور يعتبر فيه ستة وثلثون ذراعا هو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع كان عشرا في عشر
لان الدائرة اوسع الاشكال وهو مبرهن عند الحساب كذا في الظهيرية لا اي لا يجوز ان بماء الروايتين
على انها موصولة اعتصر من شجر واختلف في العاطر من الشجر في الهداية ما يقطر من الكرم يجوز الوضوء به وفي المحيط
لا يتوضأ بما يسيل من الكرم كمال الامتزاج او اعتصر من ثمر لان كلا منهما ليس بماء مطلق اذ لا يتبادر
اليه الذهن عند الاطلاق ولا يجوز رفعه بماء بالمدر زال طبعه وهو السيلان والارواء والانبات كشراب
الدبا بالطبخ مثال لما اعتصر من شجر وهذه العبارة احسن مما قيل كالاشربة فانه على عمومه مشكل وقال مثال لما
اعتصر من ثمر والمرق مثال لما زال طبعه بالطبخ او بغلبة غيره عليه ولم يمثل له لان عبارات القوم فيه مختلفة
وروايا تهم في الظاهر متخالفة فلا بد من ضابطة يعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما يتلى عليك من المقال
وهي ان المطهر هو الماء المطلق فزوال اطلاقه اما بكمال الامتزاج او بغلبة المخرج الاول اما بالطبخ بطاهر لا
يقصد به التنظيف او بتشرب النبات بحيث لا يجري بلا علاج والثاني اما ان يكون المخالط جامدا او مائعا
فالاول ان جرى على الاعضاء فالغالب الماء والثاني اما ان لا يخالف الماء في صفة من اللون والطعم والرائحة
او يخالفه في جميعها او بعضها فالاول كالماء المستعمل على قول من قال بطهارته والمستخرج من النبات بالتقطير
يعتبر فيه الغلبة بالاجزاء والثاني ان غير الثلاث او الثنتين لم يجز الوضوء به والا جاز وان خالفه
في صفة او صفتين يعتبر الغلبة من ذلك الوجه كاللبن مثلا يخالفه في اللون والطعم فان كان لونه
وطعمه غالبا فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا ماء البطيخ ونحوه يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا ينبغي ان
يحمل جميع ما جاء منهم على ما يليق به او بماء استعمل لوبه او رفع حدث الماء يعتبر مستعملا عند ابي حنيفة وابي يوسف

بكل من الرتبة وازالة للحدث فاذا توضأ المحدث وضوءا غير منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث
وضوءا منويا يصير مستعملا ايضا وعند محمد باق فقط وان كان الماء المستعمل طاهرا في الصحيح احترازا عما
روي الحسن عن ابي حنيفة انه نجس نجاسة غليظة وعما قال ابو يوسف وهو رواية عن ابي ح انه طاهر
نجس نجاسة خفيفة وقد روي محمد عن ابي حنيفة انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى الا باب وهو جلد غير
مدبوغ يطهر بالدباغ وهو ما يمنع النتن والفساد وان كان نشيا او تريبا الا اهاب الخنزير وادمي
قدم التنزير لكون المقام للاهانة اما الاول فلنجاسة عينه واما الثاني فلكرامته وما اي جلد يطهر به اي
بالدباغ يطهر بالزكوة لانها تعمل عمل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة قال في الهداية والوقاية و
ما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالزكوة اقول فيه تسامح لان الظاهر ان ضمير يطهر الثاني راجع الى ما وهو
فاسد لاقتضائه استدراك قوله الآتي وكذلك يطهر لحمه وان ارجع الى جلده لزم التفكيك بين العبارتين
ما ذكر بالخلاف لحمه في الصحيح كذا في الكافي نقلا عن الاسرار وان كان في الهداية خلافه ذكره في الخلاصة
عن ابي يوسف ان الخنزير اذا ذبح طهر جلده بالدباغ شعره الميتة وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر
الانسان وعظمه ودمه نجس طاهر اما السبعة الاولى فلان الحيوة لا تحلها واما الاخير فلانه ليس
بدم حقيقة بدليل انه يتبيض اذا جف كذا اشار الطحاوي عند محمد لضرورة في استعماله فلا ينجس الماء بوقوعه فيه
وعند ابي يوسف نجس فينجس الماء والكلب نجس العين صرح به شمس الائمة في مبسوطه قال في معراج الدراية
الصحيح من المذهب عندنا ان عين الكلب نجس اشار اليه محمد في الكتاب وقيل لا بعض مشايخنا يقولون
عينه ليس بنجس ويستدلون بطهارة جلده بالدباغ وقال في التجريد الكلب نجس العين عندهما خلافا
لابي ح وقيل جلده نجس وشعره طاهر في فتاوى ابي الليث الكلب اذا دخل الماء ثم خرج وانتفض فاصاب
ثوب انسان افسده ولو اصابه ماء مطر وباقي المسئلة بحالها لم يفسده لان الماء في الاول اصاب
جلده وجلده نجس وفي الثاني اصاب شعره وشعره طاهر وناف المسك طاهرة الا ان يكون رطبة و
لغير المذبوحة حتى لو كانت رطبة لكنها للمذبوحة فهي طاهرة ولو كانت لغير المذبوحة لكنها يابسة فهي ايضا
طاهرة والمسك طاهر حلال كذا في الخلاصة الخانية وزاد قوله حلال اذ لا يلزم من الطهارة الحل كما في التراب
وبول ما يؤكل نجس وقال محمد طاهر ولا يشرب اصلا لا للتداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف يجوز للتداوي
وقال محمد يجوز مطلقا **فصل** بئر دون عشر في عشر قيد به لانها لو كانت عشرا في عشر لا تنجس ما لم يتغير
لون الماء او طعمه او اثره ذكره قاضي خان وغيره وهو مبتدأ خبره قوله الآتي يخرج وقع فيها
نجس وان يخرج حمام وعصفور وتقاطر بول كردس الا برضى لو كان اكبر منها لم يثف وعبارة بس
تورثا ابل وغنم يشير الى ان الثلث كثير كما نقل عن الامام الترماشي ووجه العنوان الآبار في الفلوات
ليس لها رؤس حاجزة والابل والغنم تبول وتروث فتلقيها الرياح فيها فلو افسد القليل لزم الحرج وهو مدفوع
فعلى هذا لا فرق بين الرطب واليابس والصحيح والمتكسر والبول والخثي والروث لشمول الضرورة ولا
فرق ايضا بين آبار المصر والفلوات في الصحيح لشمول الضرورة في الجملة كما اذا وقعت في حلب فرسا

ميت الفأرة تدل على الفور قال في المبسوط لا ينجس اذا رميت من ساعته ولم يبق طالون للضرورة لانه
من عادتها انها تموت عند الطلب او انتفخ فيها حيوان دموي قيد به لما سيأتي ان ما لا دم له اذا انتفخ
او تفسخ في الماء او العصير لم ينجس لم يذكر التفسخ لان حكمه يفهم من الانتفاخ بطريق الاولوية ادمات
نحو ادمي يخرج الواقع في البئر فينزح كلها اي كل ما فيها فكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها وقال في
النهاية اشارة الى انها تطهر بمجرد النزح من غير توقف على غسل الاحجار ونقل الاوحال وان تعسر نزح
كلها فقدر ما فيها اي فينزح قدر ما فيها من الماء فيفوض في نزح قدر ما فيها الى ذوي بصارة اي رجلين
لهما شعور ومعرفة في حال الماء اي مقدار قالا انه في البئر نزح ذلك المقدار وهو الاصح الاشبه بالفقه
لكونهما نصاب الشهادة الملزمة ولان الاصل الرجوع الى اهل العلم عند الابتلاء بامر قاطع فاسئلوا
اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون وقيل يقدر ما فيها روي عن ابي يوسف فيه وجهان احدهما ان يحزر
عمقها ودورها مثل موضع الماء منها ويحصص ويصب الماء فيها فاذا امتلأت فقد نزح ما فيها والثاني ان
يرسل قصبة في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم نزح عشر دلاء مثلا ثم يعاد القصبة فينظر كم انتقص فان انتقص
العشر فهو ماؤه ولكنه لا يستقيم الا اذا كان دور البئر من اول حد الماء الى قعر البئر متساويا وقيل ينزح
ماؤها دلوا الى ثلثمائة وهو مروي عن محمد لغير ما شاهد في بغداد لان آبارها كثير الماء لمجاورة دجلة و
ان مات نحو حمامة او دجاجة فاربعون دلوا وسطا الى ستين الاربعون بطريق الوجوب والعشرون
بطريق الاستحباب في ان مات نحو فارة او عصفور فعشرون الى ثلثين هو ايضا كما مر وما جاوز دلوا
اخذ به ثم ما بين الفارة والحمامة كالفارة فينزح عشرون الى ثلثين وما بين الدجاجة والشاة
كالدجاجة فينزح اربعون الى ستين كذا قال الزيلعي ولو وقع اكثر من فارة فالى الاربع ينزح عشرون
ولو حمامتا فاربعون الى التسع ولو عشرا فجميع الماء ولو كانت فارتان كهيئة الدجاجة فاربعون وفي السنور
ينزح كلها كذا في الظهيرية وتنجسها اي البئر من وقت الوقوع ان علم ذلك الوقت والا فمنذ يوم وليلة
ان لم يتيقن في حق الوضوء حتى يلزمهم اعادة الصلوة اذا توضأوا منها واما في حق غيره فيحكم بنجاستها في
لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا كانوا غسلوا الثياب بما لم يلزم الا غسلها هو الصحيح كذا
قال الزيلعي يؤيده ما قال في معراج الدراية ان الصابوني كان يفتي بهذا وان اتسع او تفسخ فمنذ ثلثة
ثلثة ايام ولياليها ذكر ههنا التفسخ لان حكمه ههنا لا يفهم من الانتفاخ لان التفسخ اكثر فساد الماء من
الانتفاخ فكان ينبغي ان يكون ما قدر له من المدة اكثر فما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقدير هذه المدة
على الانتفاخ لتوهم ان التفسخ يقتضي مدة اكثر من مدة الانتفاخ ولو عكس لتوهم ان الانتفاخ يقتضي اقل
من هذه المدة على الانتفاخ فجمع بينهما بيانا للحكم ودفعا للوهم فظهر ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي
حيث جمع في الاول بين الانتفاخ والتفسخ واقتصر في الثاني على الانتفاخ وكان الواجب العكس قال تنجسها
منذ وجد حتى يلزمهم اعادة شيء من الصلوات بل غسل ما اصابه ماؤها ولو اخرج الحيوان الواقع في البئر حيا
حال كونه غير نجس العين اي غير الخنزير والكلب عند من يقول بنجاسة عينه ولابه حيث لا ينجسها حتى اذا

كان طاهر كالشاة ونحوها او نجسا لا لعينه كالحمار والبغل والهرة وساير السباع ولم يكن في بدنه
نجاسة فاخرج حيا لا ينجسها اما الطاهر فظاهر واما النجس لا لعينه فلما قال في المحيط وان كان
حيوانا لا يؤكل لحمه كسباع الوحش والطيور اختلفوا فيه والصحيح انه لا ينجسه وكذلك الحمار والبغل لا يصير الماء
مشكوكا فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر لانها مخلوقة لنا استعمالا وانما تصير نجسة بالموت الا ان
يدخل فوه اي فمه فيه اي الماء فيكون حكمه اي الماء حكم لعابه فان كان طاهرا فالماء طاهر وان كان
نجسا فالماء نجس تنزح كله وان كان مشكوكا فالماء مشكوك تنزح كله وان كان مكروها فمكروه يستحب
نزحه وسؤر الآدمي الطاهر الفم سواء كان جنبا او حائضا او نفساء او صغيرا او كافرا وسؤر كل ما يؤكل
لحمه كالشاة طاهر الفم طاهر لان لعابهم متولد من لحم طاهر فيكون المخلوط به مثله وسؤر الحمير والبغل والكلب وسباع البهائم
والهرة مكروه اكل الفارة قيد به لان سؤرها قبل اكلها وبعد اكلها ومضي ساعة او ساعتين ليس بنجس بل
مكروه فقيل لحرمة لحمها وقيل لعدم تحاميها النجاسة وهذا يشير الى التنزيه والاول الى الوجوب من الحرمة و
شارب الخمر وشربها نجس اما سؤر الثلثة الاول فلاختلاطه بلعاب النجس واما سؤر الاخيرين فلتولدهما
نجس في الفم وسؤر الدجاجة المخلاة الجائلة في عذرات الناس وسباع الطير وسوائر البيوت كالحية و
العقرب والفارة والوزغة مكروه اما الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة حتى لو كانت محبوسة
بحيث لا يصل منقارها الى تحت قدمها لا يكره واما سباع الطير فلانها تاكل الجيفة فاشبهت المخلاة
حتى لو حبست وعلم صاحبها خلو منقارها عن القذر لا يكره واما سوائر البيوت فلان حرمة لحمها او
نجاسة سؤرها لكنها سقطت لعلة الطواف فبقيت الكراهة وسؤر الحمار والبغل مشكوك فيه عند عامة
المشايخ وبعضهم انكروا كون شيء من احكام الله مشكوكا فيه وقال سؤر الحمار طاهر لو لم يكن فيه الثواب جازت
الصلوة فيه ولا يتوضأ به حال الاختيار واذا لم يجد غيره جمع بينه وبين التيمم والمشايخ قالوا المراد بالشك
التوقف لتعارض الادلة او التردد في الضرورة فقبل الشك في طهارته وقيل في طهوريته وهو الصحيح عليه
الفتوى كذا في الكافي وبقية وفي الهداية والبغل متولد من الحمار فاخذ حكمه وقال الزيلعي هذا اذا كانت امه
اتانا لان الام هي المعتبرة في الحكم وان كانت فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا ان العبرة للام الا يرى ان
الذئب لو ترى على شاة فولدت ذئبا حل اكله ويجزي في الاضحية فكان ينبغي ان يكون ماكولا عندهما وطاهرا
عند ابي ح اعتبارا للام وفي غاية السروجي اذا ترى الحمار على الرمكة لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عند محمد وقيل
هذا لا يصير سؤره مشكوكا واذا كان مشكوكا يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره من الماء الطاهر المراد ان
يجمع الصلوة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة واحدة حتى لو توضأ بسؤر حمار فصلى ثم احدث وتيمم واعاد
الصلوة خرج عن العهدة بيقين كذا في الكفاية وشرح الزاهدي بخلاف نبيذ التمر حيث يتوضأ به عند ابي ح
وان قال ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد جمع بينهما والمراد به كل رقيق يسيل كالماء اما اذا اشتد وصار
مسكرا لا يتوضأ به اتفاقا قال قاضي خان بئر بالوقع حلوة بئر ماء ان جعلت اوسع واعمق مقدار ما لا
يصل اليه النجاسة كان طاهرا وان جعلت اعمق ولم يجعل اوسع من الاولى فحوافيها نجس وقعرها طاهر بئر نجس

بئر نجس فغار الماء ثم عاد الصحيح انه طاهر ويكون ذلك بمنزلة النزح وكذا بئر
وجب فيها نزح عشرين دلوا فنزح عشرة فلم يبق فيه الماء ثم عاد لا ينزح منه شيء
وينبغي ان يكون بين بئر البالوعة وبين بئر الماء مقدار ما لا يصل النجاسة
الى بئر الماء وقدر في الكتاب بخمسة اذرع او سبعة وذلك غير لازم
انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض ورخاوتها
ثم لما بين احكام السؤر وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان قال
والعرق كالسؤر في الاحكام المذكورة لانهما يتولدان من اللحم فاخذ
احدهما حكم صاحبه لا يرى عليه كون سؤر الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرق
الحمار طاهر لان حكم العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو النهي
عليه الصلوة والسلام ركب الحمار مغزورا والحر حر الحمار والنقل نقل النبوة
وانما كان مخالفا للقياس لان القياس يقتضي ان يكون عرقه نجسا لتولده من اللحم
النجس فبقي الحكم في غيره على اصل القياس على انا نقول ان سؤره طاهر
ايضا على ما هو الاصح في الرواية في غاية البيان فان قيل قد سبق ان بدن
هذه الحيوانات طاهر فكيف يصح ولد من اللحم النجس قلنا معنى ما سبق كون
ظاهر البدن طاهرا حكما بمعنى ان ما لاقيه من المائعات لا يكون نجسا للضرورة
الاستعمال وهو لا ينافي كون بطنها نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر اليه
هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير جائز قبل الوقت خلافا للشافعي
ولا كثر من فرض واحد وغيره يعني يصلي به ما شاء من الفرائض والنوافل
وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويصلي من النفل ما شاء لحدث متعلق بجاز
وجنب وحائض ونفساء عجزوا عن الماء اي ما يكفي لطهارته وفي ان رجلا
انتبه من النوم محتلما وكان له ماء يكفي للوضوء لا الغسل يتيمم ولم يجب عليه الوضوء
عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء كما اذا احدث
بعد التيمم فيجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق وان كان للحدث ماء يكفي
لغسل بعض اعضائه فهو ايضا على الخلاف لبعده اي الماء متعلق بعجزوا ميلا
وهو ثلث الفرسخ اربعة آلاف خطوة او مرضا لا يقدر معه على استعمال الماء او يزيد
اشتد مرضه ولا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي او برد يؤدي الى الهلاك
او المرض ولو في المصر خلافا لهما او عدو او سبع بينه وبين الماء والقاء النفس
الى التهلكة حرام فيتحقق العجز او عطش يحصل له او لدابته او عدم آلة كالدلو
والحبل او خوف فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء لغير الاولى يعني ان الجنازة
غير الاولى بالامامة وهو من لا يكون سلطانا او قاضيا او واليا او امام الحي

فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء جاز له التيمم وعبارة الاولى اولى من الولى
كما لا يخفى اذ حرف فوت صلوة عيد ولو بناء اي ولو كان التيمم للبناء يعني ان
شرع في صلوة العيد متوضيا ثم سبقه الحدث وخاف انه ان توضا فاتته الصلوة حاز له
جاز له ان يتيمم للبناء لا اي لم يجز التيمم لفوت الوقتية والجمعة ان فوتها
الى خلف وهو الظهر والقضا بنية الصلوة لا سجدة التلاوة متعلق بقوله جاز والمعتبر
ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم عند فقد الماء لدخول
المسجد او الاذان الاول لا يؤدي به الصلوة فلغا اي اذا شرط فيه النية لغا
تيمم كافر لا وضوءه لان الكافر ليس باهل النية والوضوء غير مشروط بها فلو توضاه
بلا نية ثم اسلم جاز صلوته بضربتين متعلق ايضا بجاز ان استوعبتا الى الضربتان
والمراد اليدان المضروبتان على الارض وان لم يكن فيها نقع وجه ويديه
بمرفقيه حتى لو بقي شيء قليل لا يجزيه والا اي وان لم يستوعبتا فثالثة ان لزم
ضربة ثالثة ليحصل الاستيعاب بالنقع او اليد المضروبة على الارض ان لم يكن على
هذا يرد على قول صدر الشريعة ثم ان لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل
اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها من ان هذا يقتضي اشتراط النقع وقد
قال المص بعده ولو بلا نقع فتدبر على طاهر متعلق بضربتين من جنس الارض
كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة المختلطين بالتراب
وحنطة وشعير عليهما غبار ويخرج عن الملح المائي لانه ليس من جنس الارض
ولا ينطبع اي لا يلين احترازا عن الذهب والفضة والحديد وكذا لا يترمد
اي لا يصير رمادا بالاحراق كالشجر وذلك لان الصعيد اسم لوجه الارض
باجماع اهل اللغة فلا يتناول ما ليس من جنسها او ينطبع ويترمد ولو كان ذلك
الطاهر بلا نقع اي غبار وعليه عطف على قوله على طاهر والضمير للنقع اي بضربتين
على النقع لما يجزئ من الصعيد كما اذا كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة
فاصاب وجهه وذراعيه غبار فمسح حتى ازاله بمسح لم يجز ويجب طلبه الماء
غلوة وهي مقدار ثلثمائة ذراع الى اربعمائة وعن ابي يوسف انه اذا كان
بحيث لو ذهب اليه وتوضا ذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز
له التيمم واستحسنه صاحب المحيط ان ظن قربه اي الماء والا فلا يجب
طلبه وندب لواجيه اي الماء الصلوة آخر الوقت فلو صلى بالتيمم في اول
الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيدها وضعه اي الماء في رحله او
امر غيره به اي بوضعه فيه ونسي فصلى به اي بالتيمم لم يعد الصلوة ان عند
ولو بعلمه وضعه غيره بلا علمه فقيل جاز له التيمم وفاقا وقيل هو ايضا

التيمم والغسل لان فيه جمعا بين البدل والمبدل ولا نظير له في الشرع ولو كان باكثر مواضع الوضوء
جراحة يتضرر بالماء وباكثر مواضع التيمم جراحة يضر بها التيمم لا يصلي وقال ابو يوسف قيل ما قدر عليه يصلي و
يعيد كذا قال الزيلعي المانع من الوضوء لو كان من قبل العباد كما سيمنعه الكفار من الوضوء و
محبوس في السجن ومن قبل له ان توضأت قتلتك جاز له التيمم ويعيدها اي الصلوة اذا زال المانع
باب المسح على الخفين جائز بالسنة المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب لان موجبه
غسل الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا لكن من رآه ولم يمسح آخذا بالعزيمة كان مسيئا قال في
الكافي فان قلت هذه رخصة اسقاط لا تعرف في اصول الفقه فينبغي ان لا يثاب باتيان العزيمة
اذ لا تبقى العزيمة مشروعة اذا كانت الرخصة للاسقاط كما في قصر الصلوة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة
ما دام متخففا به والثواب باعتبار النزع والغسل واذا نزع صارت مشروعة وقال الزيلعي هذا سهو
فان الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ولاجل ذلك يبطل مسحه اذا خاض الماء ودخل في الخف حتى يغسل
اكثر رجله ولولا ان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض من غير نزع ولذا لو تكلف وغسل رجليه من
غير نزع الخف اجزاه عن الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المدة اقول القول بان هذا سهو سهو لان مراد صاحب
الكافي بالمشروعية الجواز في نظر الشارع بحيث يترتب عليه الثواب لا ان يترتب عليه حكم من الاحكام
الشرعية يدل عليه تنظيره بقصر الصلوة فان العامل بالعزيمة ثم بان صلى اربعا وقعد على الركعتين
يأثم مع ان فرضه يتم وتحقيق جوابه ان المترخص ما دام مترخصا لا يجوز له العمل بالعزيمة فاذا زال الرخص
جاز له ذلك فان المسافر ما دام مسافرا لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والاتيان
بالركعتين كما سيأتي في صلوة المسافر واذا افتتحها بنية الثنتين ونوى الاقامة اثناء الصلوة تنقلب
الى الاربع فالمتخفف ما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى اذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع ثم وان
اجزاه عن الغسل واذا نزع الخف وزال الرخص صار الغسل مشروعا يثاب عليه والعجب ان هذا مع
وضوحه لمن تدرب في كتب الاصول كيف خفي على فحل من العلماء الفحول قرة اذ لم يبين في المسح التكرار لانه في
الغسل للمبالغة في التنظيف والمسح ليس له ولو كان الماسح امرأة لكان دليل جواز الفصل توقف بينها وبين
الرجل مع دخولهن في عمومات الخطاب لاجنبا لان المسح ثبت على خلاف القياس في الوضوء فلا يقاس عليه
الجنابة ولان صيغة المبالغة اعني فاطهروا اوجبت كمال التطهير كما سبق وفي المسح يفوت ذلك ثم قالوا
الموضع موضع النفي فلا يحتاج الى التصوير فان من اجنب بعد لبس الخف على طهارة كاملة لا يجوز له المسح لعدم
الدليل لكن قيل صورته ان يلبس خفيه على وضوء ثم يجنب في مدة المسح فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه وكذا
المسافر اذا اجنب في المدة وليس عنده ماء ثم احدث ووجد من الماء ما يكفي وضوءه لا يجوز له المسح
ملبوسين على طهارة تام عند الحدث هذا احسن مما قيل اذا لبسهما على طهارة تام عند الحدث لان المقصود منها اشارة
الى خلاف الشرع فانه يقول لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء حتى لو غسل رجليه فلبس خفيه ثم اتم الوضوء لم يجز
المسح ونحن نقول يكفي كون الوضوء واللبس موجودين وقت الحدث باي طريق كان وظاهر اوجه

الوقت زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه والمفيد للبقاء والاستمرار هو اللام لان الفعل يفيد التجدد
وانما قلنا احسن لجواز توجيه عبارة القوم بان يجعل على طهر تام حالا من ضمير لبس وعند الحدث متعلقا
بتام والمعنى اذا لبسهما كائنا على طهر هو تام عند الحدث فيكون جمع القوم مآل العبارتين واحدا
للمقيم متعلق بقوله جاز يوما وليلة وللمسافر ثلثة اي ثلثة ايام ولياليها لقوله عم يمسح المقيم يوما و
ليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين الحدث لا حين اللبس ولا المسح لان الزمان الذي يجيء
فيه الى المسح هو وقت الحدث على ظاهر عبارته متعلق ايضا بقوله جاز الخف ما يستر الكعب ويكون
الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدرها فلا يجوز لانه بمنزلة الرقاق ولا بأس بان
يكون واسعا بحيث يرى رجله من اعلى الخف قيد بالظاهر اذ لا يجوز على باطنه وعقبه وساقه لان
المسح معدول به عن سنن القياس فيراعى فيه جميع ما ورد فيه الشرع او جرموقيه هما خفان يلبسان
فوق الخف وما به لهما الملبوسين على الخف قبل الحدث حتى لو لبسهما عليه بعد الحدث لم يجز المسح عليهما
وقال الشافعي لا يجوز المسح عليهما لان البدل لا يكون له بدل بالرأي ولنا ما روي عن عمر رضي انه قال رأيت
النبي عم مسح على الجرموقين ثم انه ليس ببدل عن الخف وان كان تحته بل عن الرجل كانه ليس عليهما
الا الجرموق لان الوظيفة كانت بالرجل ولم يكن بالخف وظيفة ليصير من اعضاء الوضوء فيصير
الجرموق بدلا عما تغاير اليه الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل ولهذا قلنا اذا احدث ومسح بالخف
او لم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لان حكم المسح استقر بالخف فصار من اعضاء الوضوء حكما فلو مسح على
الجرموق يكون بدلا عن بدل وذا لا يجوز كذا قال مشايخنا اقول يفهم منه جواز المسح على خف لبس فوق جمجم
كرباس او جوخ او نحوهما مما لا يجوز المسح عليه لان الجرموق اذا كان بدلا من الرجل وجعل الخف مع جواز
المسح عليه في حكم العدم فلان يكون الخف بدلا من الرجل ويجعل حالا لا يجوز المسح عليه في حكم العدم اولى
كما في اللفافة ويؤيده ان الامام الغزالي في الوجيز والرافعي في شرحه لم يعبرا بذكر خلاف الامام ابي
حنيفة في المسائل اورد ابن المسئلة في صورة الاتفاق وكان مشايخنا انما لم يصرحوا به فيما اشتهر من كتبهم
اكتفاء بما قالوا في مسئلة الجرموق من كونه خلفا عن الرجل او جوربيه الثخينين اي بحيث يستمسكان على الساق
بلا شد كان الامام لا يجوز المسح عليهما اولا ويجوز صاحباه ثم رجع الى قولهما وبه يفتى او المنعلين المنعل
والمنعل ما وضع الجلد على اسفله كالنعل فانه حينئذ يمكن مواظبة المشي عليه فيصير كالخف او المجلدين وهو ما وضع
الجلد على اعلاه واسفله فيكون كالخف ولا يجوز المسح على عمامة وكلنسوة وبرقع بضم القاف وفتحها الخمار
وقفازين ما يعمل لليدين لدفع البرد او مخالب الصقر وانما لم يجز عليها لدفع الحرج ولا حرج في نزعها لكن لو مسحت
على خمار ربته بشد البلة الى رأسها حتى اشتمل قدر الربع جاز كذا في معراج الدراية وفرضه اي فرض المسح على
الخفين قدر ثلث اصابع اليد من كل رجل على حدة حتى لو مسح على احدى رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى
مقدار خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات بمياه جديدة جاز لحصول المقصود ولا يجب
استيعاب موضع المسح بماء مطر قدر ثلاث اصابع جاز وكذا لو مشى في حشيش متبل بالمطر او الطل او اصاب

واصاب

اصاب الخف طل بقدر الواجب وذكر اليداحراز عن اصابع الرجل كما روى الكرخي وستة مدة اي
الاصابع حال كونها متوجهة من اصابع القدم الى الساق هذه العبارة منقولة عن المشايخ يشهد به التتبع
فلا وجه لما قال صدر الشريعة ما زاد على مقدار ثلاث اصابع انما هو ماء مستعمل فلا اعتبار له وذلك
لان مد الاصابع الى الساق اذا كان سنة لم يحصل الا بالماء المطهر وقد اتفقوا ان الماء المستعمل غير مطهر
وايضا اتفقوا على ان الماء ما دام في العضو لم يكن مستعملا فكيف يصح ما ذكر خرق قدر ثلثها اي ثلاث اصابع
القدم الاصاغر مبيحة المسح وهو خبر قوله خرق اكثر اصابع القدم لانها الاصل في القدم حتى يجب الدية
بقطعها بلا كف ولا كثر حكم الكل ولانها المنكشفة واعتبر الاصاغر للاحتياط هذا اذا كان خرق الخف غير
مقابل للاصابع وفي غير موضع العقب اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلاث اصابع مما وقعت
في مقابلة الخرق لان كل اصبع اصل في موضعها واذا كان في موضع العقب لا يمنع ما لم يظهر اكثره والخرق
فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة للبسه وظهور الانامل لا يمنع في الاصح بل المانع ظهور قدر ثلث اصابع بكمالها
وانما يمنع الخرق الكبير اذا كان منوجا يرى ما تحته فان لم يرما تحته فان سد بصلابة الخف لكنه اذا توضأ
فيه الاصابع وخلت لا يمنع ولو بدا حال وضع القدم يمنع لانه للمشي بلبس ويجمع الخروق في خف لا فيما عينه
اذا كان في خف واحد خروق كثيرة تحت الساق بحيث لو جمعت قيد دونها القدر المذكور منع المسح لانه
يمنع السفر به ولو كان هذا القدر في خفين لم يمنعه لانتفاء المانع عن السفر والخرق المعتبر ما يدخل فيه مسلة
دونها كالعدم بخلاف النجاسة المتفرقة حيث تجمع وان كانت في خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او في
المجموع وبخلاف الانكشاف اي انكشاف العورة بالتفرق كانكشاف شيء من فرج المرأة وشيء من ظهر
وشيء من بطنها وشيء من فخذها وشيء من ساقها حيث يجمع لمنع جواز الصلوة المقدر وسيأتي تفسيره
يمسح في الوقت لا بعده حلافا لزفر الا اذا انقطع عذره وقت الوضوء واللبس حتى اذا وجد حال الوضوء
لا اللبس او بالعكس او في الحالين لم يمسح بعده وناقضه اي المسح ناقض الوضوء لانه بعضه ونزع الخف
لسراية الحدث الى القدم حيث زال المانع فيجب نزع الاخر لا لجمع الغسل والمسح في وظيفة واحدة ولو
كان النزع بخروج اكثر القدم الى الساق لان موضع المسح فارق مكانه فكانه ظهر رجله هو الصحيح لان
للاكثر حكم الكل كذا في الكافي والاحتراز عن خروج القليل متعذر لانه ربما يحصل بلا قصد فيلزم الحرج وقيل
اكثر العقب وهو قول ابي يوسف وعن محمد ان بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلاث اصابع لم
يبطل مسحه وعليه اكثر المشايخ وان كان القدم في موضعه والعقب يخرج لم يبطل مسحه كذا في الكافي وناقضه
ايضا مضي المدة لما روينا ان لم يخف دبابة رجله يعني اذا انقضت مدة المسح وهو مسافر ويخاف دبابة
رجله من البرد لو نزع خفيه جاز المسح كذا في الكافي وعيون المذاهب وبعدهما اي بعد النزع والمضي غسل
رجليه فقط لسراية الحدث السابق اليهما دون باقي الاعضاء قيل وبلوغ الماء الكعب وقيل اصابته
اكثر القدم قال في الفتاوى الشارحانية اذا مسح على الخفين ثم دخل الماء الخف وابتل من رجليه قدر ثلاث
اصابع او اقل لا يبطل مسحه ولو ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعب بطل المسح روي ذلك عن ابي حنيفة ويجب

المشي لا حال

ويدخل

غسل الرجل الاخرى ذكره في ذخيرة الفقهاء وعن الشيخ الامام ابي جعفر اذا اصاب الماء اكثر احدى رجليه
ينقض مسحه ويكون بمنزلة المسح الغسل وبه قال المشايخ وفي الذخيرة وهو الاصح وبعض مشايخنا قالوا
لا ينقض المسح على كل حال وقد اختصروا في الكتب المشهورة على النواقض الثلثة المذكورة لكنهم صححوا
الرواية الاخيرة نزع خفيه بعد مسح على خفيه لان المسح عليهما ليس مسحا على الخفين لانفصالهما عن الخفين
بخلاف المسح على خف ذي طاقين لو نزع احد طاقيه او تخرق جلده فاكثر للخفين حيث لا يعيد المسح
على ما تحته لان الجميع شيء واحد للاتصال صار كالحكي بعد المسح ولو نزع احدهما بطل مسحهما فيعيد مسح
الموق الاخر ومسح الخف لان الانتقاض في الوظيفة الواحدة لا يتجزى فاذا انتقض في احدهما انتقض
في الاخر وقيل ينزع الموق الاخر لان نزع احدهما كنزعهما لعدم التجزي والاول اصح مقيم مسح فسافر
قبل تمام يوم وليلة اتم مدة السفر اي تحول الاولى الى الثانية بحيث يكون المجموع ثلثة ايام ولياليها و
لو سافر بعدهما اي بعد يوم وليلة نزع لان الحدث ايسر الى القدم والسفر لا يرفعه ومسافر اقام بعد
وبعدهما اتمهما اي اليوم والليلة لان رخصة السفر لا تبقى بدونه فالحاصل انه اما ان يسافر المقيم او يقيم
المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعده المسح على الجبيرة وهي كل ما يجبر به العظم المكسور وخرقة
الجرحة وهي ما يوضع على الجرحة وموضع الفصد والعصابة ما يشد به الرأس لئلا تسقط كالغسل لما تحتها فلا
يوقت بمدة كالغسل ويجمع به اي بالغسل ولو كان مسحا حكما لما جمع به كغسل احدى قدميه ومسح احدى خفيه
وجاز اي المسح على الجبيرة ولو شدت الجبيرة بلا وضوء لان في اعتباره في تلك الحالة حرجا وترك
المسح على الجبيرة ان ضر والا فلا يترك وانما يجوز المسح على الجبيرة اذا عجز عن مسح موضعها اي موضع
الجبيرة بان كان يضره الماء او كانت مشدودة بضرر له اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة
وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون ولا يبطله اي المسح سوقطها اي الجبيرة الا عن برء
فان سقطت في الصلوة عنه اي عن برء بطل المسح واستؤنف الصلوة والا اي وان لم يسقط عن
برء اما بان لا يسقط او يسقط لكن لا عن برء فلا اي فلا يبطل المسح ولا تستأنف الصلوة ولا يشترط
في مسحها اي مسح الجبيرة والخرقة والعصابة التثليث والنية قال الزاهدي لا يشترط فيها النية في جميع
الروايات ويستحب التثليث عند البعض اذا لم يكن على الرأس ويكفي المسح على اكثر العصابة ولا يشترط
فيه الاستيعاب هو الصحيح كذا في الكافي فصد وضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح عليها بل على
الخرقة وقيل ان امكنه شد العصابة بلا اعانة لم يجز والا جاز وقيل ان كان حل العصابة وغسل ما
تحتها يضر بالجراحة جاز والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت موضع القرحة وان لم يضر حلها بل نزعها
عن موضع الجراحة بحلها ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة فيشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة المشايخ
على جواز مسح عصابة الفصد واما الموضع الظاهر من اليد ما يلي بين العقدين من العصابة فالاصح
انه يكفيه المسح اذ لو غسل يبتل العصابة فربما يصل الى موضع الفصد باب دماء تخص بالنساء
وهي ثلث حيض ونفاس واستحاضة الحيض دم ينفضه رحم بالغة اي بنت تسع سنين اخرج بالرحم عن

العصابة بشد بعد تمريض وصرد قلدي صرب

البرء حول التسقيم

تصحيح

عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن الرعاف والدماء الخارجة عن الجراحات وعاء
للحامل فانه لا يخرج عن الرحم لان الله تعالى اجرى عادته ان المرأة اذا اختلت بتقدم الرحم فلا يخرج
منه شيء لا دما ولا غيرها اخرج بما ينفضه الرحم المرض كالولادة ونحوها فان النفاس في حكم المرض حتى تمر عليها
من الثلث لم تقل ولا ايس لانه محل مختلف فيه كما سيأتي فلا وجه لاخذ في حد الحيض واقله اي اقل
مدته ثلثة ايام بلياليها يعني ثلث ليال كما هو ظاهر الرواية وفي رواية الحسن ثلثة ايام وما يتخللها من
ليلتين واكثره عشرة لقوله عم اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام وهو حجة على الشافعي في تقدير
الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما ولون رآته في مدته اي الحيض سوى البياض وطهر متخلل بها اي
بتلك المدة حيض يعني اذا احاط الدم طرفي مدة الحيض كان كالدم المتوالي في رواية محمد عن ابي حنيفة
ووجهه ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله وآخره كالنصاب في باب
الزكوة واقل الطهر الذي يكون بين الحيضتين خمسة عشر يوما لاجماع الصحابة عليه ولانه مدة الاقامة
اللزوم فكان كمدة الاقامة فان قيل قد تقرر ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا
كان اقل الطهر خمسة عشر يوما لزم ان يكون في الشهر يومان ليس فيهما حيض ولا طهر فلنا هذا انما يلزم
اذا وجب ان يكون الطهر الواحد والحيض الواحد في شهر واحد وليس كذلك فولد اذا قال في البدائع
ان المرأة لا تحيض في الشهر عشرة لا محالة ولو حاضت فلا تطهر عشرين لا محالة بل تحيض ثلاثة وتطهر
عشرين وقد تحيض عشرة وتطهر خمسة عشر وسيأتي زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى ولا حد لاكثره
لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد لا ترى الحيض ابدا فلا يمكن تقديره الا عند نصب العادة اذا استمر
الدم فح يكون لاكثره عادة واختلفوا في تقدير مدته والاصح انه مقدر بستة اشهر الا ساعة لان
العادة نقصان طهر غير الحامل عن طهر الحامل واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقصت عن هذا بشيء و
هو الساعة صورته مبتدأة رأت عشرة رمة وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا
الا ثلاث ساعات لانا نحتاج الى حيضتين بثلاث كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة اشهر
الا ساعة اعلم ان احاطة الدم للطرفين شرط بالاتفاق لكن عند محمد لطرفي مدة الحيض وعند ابي
يوسف لطرفي مدة الطهر المتخلل فان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين فان كان
اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا وان كان ثلثة ايام او اكثر عند ابي يوسف
وهو قول ابي ح آخرا لا يفصل ولو كان اكثر من عشرة ايام بل هو ايضا كالدم المتوالي عنده لانه ظهر فاسد
لا يصلح للفصل بين الحيضتين لما مر ان اقل الطهر خمسة عشر يوما فكذلك لا يصلح للفصل بين الدمين لان
الفاسد لا يتعلق به احكام الصحيح شرعا فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر على هذا القول الا الاقوال الثلثة الاتية
وفي رواية محمد عن ابي ح انه لا يفصل ان احاطه الدم بطرفيه في عشر او اقل وفي رواية ابن المبارك عنه
يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد يشترط مع هذا كون الدمين الطهر مساويا للدمين او
اقل ثم اذا صار الطهر فاسدا كونه كالدم المتوالي وما عده فان وجد في عشرة ذلك الطهر فيها طهر آخر تنقلب الدمين

اقل الحيض

الطهر المتخلل بين الدمين

الخبطتين به لكن يصير مغلوبا ان تحد ذلك الدم المتكرر ما فانه يعد حيضا فجعل الطهر الآخر حيضا ايضا الا في
قول ابي سهيل ولا فرق بين كون الطهر الآخر معدا على ذلك الظهر او مؤخرا وعند الحسن بن زياد الطهر
الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فعند ستة اقوال وضعوا انما لا يجمع بين الاقوال مبتدأة رأت
يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما دما وثمانية طهرا ثم يوما دما وسبعة طهرا ثم يومين دما وثلاثة طهرا ثم يوما
دما وثلاثة طهرا ثم يوما دما ويومين طهرا ثم يوما دما فعند خمسة واربعون يوما في رواية ابي يوسف العشرة
الاولى التي عادتها دم وعاشرتها طهر والعشرة الرابعة التي طرفاها طهر حيض وفي رواية محمد العشرة بعد طهر
هو اربعة عشر حيض وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية حيض وعند محمد العشرة بعد طهر هو سبعة حيض
وعند ابي سهيل الستة الاولى من هذه العشرة حيض وعند الحسن الاربعة الاخيرة حيض وما سوى ذلك ما حكم كل
مجتهد بكونه حيضا استحاضة عند ذلك الحاكم في كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال ان كان
احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاولى حيض وان لم يكن شيء منهما نصابا فكل
واحد من الاولى والثانية استحاضة ولتصور صورة يفهم منها الاقوال سهولة وهي هذه ه ه

حيضا ويبطل به الاعتداد بالاشهر قبل التمام وبعده لا وان رات اصفر او اخضر او ترابيا فكالحيض
صاحب العذر ابتداء من استوعب عذره تمام وقت صلوة ولو حكما بان لا يجد في وقت صلوة
زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث وفي البقاء يكفي وجوده في جزء من الوقت وفي الزوال شرط
الانقطاع حقيقة قال الفاضل السروجي في الغاية ذكر في الذخيرة والفتاوى المرغيناني والواقعات
والفتاوى وخبر مطلوب وجامع الطلاطي والمنافع والحواشي انه لا يثبت حكم الاستحاضة فيما حتى يستمر الدم
وقت صلوة كاملا يستوعب الوقت كله ويكون الثبوت محل الانقطاع في اشتراط الاستيعاب قال
الزيلعي بعد ما اطلع على كلام الغاية ونقله وفي الكافي لحافظ الدين وانما يصير صاحب عذر اذا لم يجد في
وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا عن الحدث ثم قال فهذه عامة كتب الحنفية كما ترى فكان
هو الاظهر واراد به الرد على الكافي بان كلامه مخالف لتلك الكتب اقول لا مخالفة بينهما لان
المراد بما ذكر في تلك الكتب من استيعاب ثبوت العذر تمام وقت الصلوة عين ما ذكر في الكافي
بدليل ان شراح الجامع للطلاطي قالوا في شرح قوله لان زوال العذر باستيعاب الوقت كالثبوت ان
الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة المعذور والقاصر غير معتبر اجماعا فاحتيج الى حد فاصل فقدر
بوقت الصلوة كما قدرنا به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط الثبوت حتى لا ابتداء رد الم السيلان من اول
الوقت الى آخره لانه انما يصير صاحب عذر ابتداء اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ فيه ويصلي
خاليا عن الحدث الذي ابتلي به وللاشارة الى دفع هذا الاعتراض قلت اولا ولو حكما وآخرا حقيقة
وهو اي صاحب العذر يتوضأ لوقت كل فرض ويصلي به اي بذلك الوضوء فيه اي في ذلك الوقت
ما شاء من فرض ونفل وعند الشافعي يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل تبعية للفرض وينقضه اي وضوء
المعذور خروج الوقت لا دخوله وعذر فرد خوله وعند زفر دخوله وعند ابي يوسف كلاهما فيصلي المتوضئ قبل الزوال الى
آخر وقت الظهر حلافا لهما لوجود دخول الوقت لا خروجه ولا يصلي بعد طلوع الشمس من توضأ قبل طلوعها
وبعد طلوع الفجر لوجود الخروج لا الدخول باب تطهير الانجاس يطهر المتنجس ثوبا كان او غيره
عن نجاسة مرئية بزوال عينها وزوال اثرها كاللون والرائحة ان لم يشق زواله بان لا يحتاج الى
القابون ونحوه فان الآلة المعدة لقلع النجاسات هي الماء فاذا اصبح الى شيء آخر يشق عليه ذلك
بالماء متعلق بقوله بزوال وبمائع قابل اي من شانه الازالة بان يكون اذا عصر انعصر كالخل ونحوه
كماء الورد بخلاف نحو اللبن كالدهن فان فيه دسومة لا تنعصر عن الثوب فيبقى بنفسه في الثوب و
لا يزيل غيره ويطهر المتنجس عن غير اي غير المرئية بالغسل اي غلبة ظن الطهارة فان غلبة الظن من
الادلة الشرعية وقدروه بالغسل والعصر ثلثا والعصر اي من شانه ان ينعصر كالثوب ونحوه مبالغة
في المرة الثالثة بحيث لو عصر بقدر طاقته لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ فيه صار الثوب لا يطهر
وثلث الجفاف في غيره اي غير المنعصر والمراد بالجفاف انقطاع التقاطر لا النشف حقيقة اي ما دام التقاطر
التقاطر مقام العصر كما افاده اجراء الماء مقام الغسل ثلثا كما سيأتي اعلم ان ما لا ينعصر اذا نجس لا يطهر

قوله ويستوعب الوقت كله شرح المصنف وليس
في الكلام المنقول عن تلك الكتب ذلك كما لا يظهر
مع عدم التعرض لعدم الانقطاع ثم يريد ان يشترط ثبوته ابتداء ان يستوعب
الانقطاع ثم يريد ان يشترط ثبوته ابتداء ان يستوعب
استمرار العذر في وقت الصلوة كاملا كالانقطاع لا
بالثبوت الوقت كله عرى
قوله بين ان شرح الجامع الخلاطي قال في شرح قوله
لان زوال العذر باستيعاب الوقت بالثبوت
زوال العذر باستيعاب الوقت
زوال العذر ما حاصل منه عرى
حقيقة اما كما حقق منه عرى
قوله والاثبات انتهى بهذا الاعتراض قلت اولا ولو حكما
كنت لا يمكن ابدا الدفع قوله اولا ولو حكما
تاما بالانقطاع تاما بزوال الفاضح عرى
الانقطاع تاما بزوال الفاضح

يطهر عند محمد بالانجس الا بزوال العين والجسد وعند ابي يوسف يطهر بغسله وتجفيفه ثلاث مرات بحيث
لا يبقى له لون ولا رائحة وبه يفتى فاذا كانت الخشبة والحجر مثلا بالماء النجس فطريق غسله وتجفيفه
ان يجمع الخشب في الماء الطاهر حتى يشرب ثم يجفف وينقل الحجر في الماء الطاهر ثم يجفف وتفعل ذلك
فيهما ثلاث مرات ولو كان السكين متنجسا بالماء النجس يسقى بالماء الطاهر ثلاث مرات ولو تنجس الغسل
فطهره ان يصب فيه ماء بقدره فيغلى حتى يعود الى مكانه والدهن تصب عليه الماء فيغلى فيغلو الدهن الماء
فيرفع وشيء هكذا يفعل ثلاث مرات ثم ان المعتبر لما كان غلبة الظن بالطهارة بكان خصوصا مختلفا
بحسب اختلاف الحال ولما بين بعضها اراد ان يبين بعضا آخر فقال وعن المني اي يطهر المتنجس بالمني ثوبا
كان او بدنا بغسله رطبا كان او يابسا لو فرك يابسه ان طهر راس الحشفة حتى انه ان لم يكن طاهرا
لم يكف الفرك بل يجب الغسل ولا فرق فيه بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي رواية الحسن لا
يطهر البدن بالفرك ويطهر الثوب عن نجس ذي جرم جف عليه اي على الثوب بالدلك بالارض كذا رطبه اي يطهر
الثوب ايضا عن نجس ذي جرم رطب على الثوب بالدلك اذا تبلغ فيه اي الدلك ويطهر الثوب عن غيره اي نجس
غير ذي جرم بالغسل ويطهر الصقيل كالمرآة والسيف والسكين ونحوها بالمسح وانما عبر بالصقيل لانه ان كان
خشنا او منقوشا لا يطهر بالمسح ويطهر البساط بجري الماء عليه قيل يوما وليلة كذا في التتارخانية وقيل اكثر
يوم وليلة كذا في المحيط وقيل ليلة كذا في الوقاية تنجس بعض اطرافه اي البساط يصلي على الطرف الطاهر منه
مطلقا اي سواء تحرك طرفه الآخر بتحريكه اولا وفيه رد على من قال انما يصلي على الطرف الآخر اذا لم يتحرك احد
طرفيه بتحريك الآخر ويطهر الارض بالنجس ذهاب الاثر للصلوة لا للتيمم لان التيمم يفضي صعيد الطهارة والصلوة
يكفي الطهارة كذا الآخر الموسوس والحشف وهو السرة التي يكون على السطوح من العقب وشجر وكلاء فانها ان في
الارض فانها تطهر بالنجس وذهاب الاثر والمقطوع من الشجر والكلاء قبل ولا يكفي فيها النجس وذهاب الاثر
ثم لما فرغ عن تطهير النجاسات شرع في تقسيمها الى الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منها فقال وفي قدر
الدرهم وهو مثقال في النجس الكثيف يعني ان المراد بالدرهم الدرهم الكبير وهو المثقال كما ذكر في الهداية لا
ما يكون عشرة منه سبعة مثاقيل كما هو المشهور وعرض عقد الكف وهو داخل مفاصل الاصابع في النجس الرقيق
روي عن محمد انه ما تأخذ اعتبره من حيث الوزن وهو قدر الدرهم الكبير وما تأخذ اعتبره من حيث المساحة وهو قدر
عرض عقد الكف توفيقا بين صحة الهندواني فيهما بما ذكر ما غلظ متعلق بقدر الدرهم كبول ما لا يؤكل ولحمه
دفع لتوهم ان بول صغير لم يطعم يكون طاهرا او غائط دم وعذرة دجاج وحدث وضح في قدر دون
ربع ثوب قيل المراد به ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل ربع موضع اصابة النجس كالذيل والدخريص و
قدره ابو يوسف شبرا في شبر فاحش كبول فرس وبول ما يؤكل وخرء طير لا يؤكل كذا اي عفي ايضا بول اي بول ما لا
يؤكل فان بول ما يؤكل مختلف فيه اصح كروس الابرة وما زاد عليها اي على قدر الدرهم من الغليظ وما دون الدرهم
من الخفيف لا يعفى الوارد اي الماء الذي يرد على النجس نجس كالمورود اي كالماء الذي يرد عليه النجس لاشتراكهما
في علة النجاسة وهي اختلاط النجس بالماء لانها دقة ولا يمكن احترازها فيما يسامح بنجس لتبدل الحقيقة فيها فان

عطف على العصر اي وقدروه بالغسل
وثلث الجفاف

الاعيان تطهر بالاستحالة كالميتة اذا صارت ملحا والخمرة اذا صارت ترابا والخمر خلا ونحو ذلك يصلي
على ثوب غير مطهر بطاهر بجسة حتى لو كان طهرا لم تجز وعند ابي يوسف لم تجز مطلقا كما يصلي في ثوب
اي كما جاز ان يصلي من لبس ثوبا طهر فيه بله ثوب نجس لف هذا الثوب النجس فيه اي فيه في الثوب الاول
لكن لا يكون ظهور البلة فيه كما لو عصر الثوب فظهرت تلك البلة منه فانه اذا كان كذلك لم تجز الصلوة
فيه كذا اي كالثوب الملفوف فيه في جواز الصلوة فيه لو وضع الثوب حال كونه رطبا على جدار يابس لبن
بما به نجاسة او نجس عطف على وضع طرف منه اي من ذلك الثوب فنسي اي وقع النسيان وغسل طرف
آخر منه بلا نجس كما لو بال فجلس بالماء وشه من الحنطة ونحوها فيمم او غسل بعضه حيث يطهر الباقي وان لم يوجد
المخرج غسل النجاسة المرئية عن الثوب في ازالة عين النجاسة او غيرها مثلا اي غسل غير المرئية من النجاسة
ثلاث مرات في ثلاث اناءات او واحدة بعد غسلها مرتين وعصر كما تراى مثلا مبالغا في الثالثة طهر
الثوب استحسانا وان كان القياس ان لا يطهر الا بصب الماء عليه او الغسل في الماء الجاري لتنجس الماء بالاول
الملاقات ثم الاناء والمياه التي غسل بها الثوب نجسة لانتقال النجاسة من الثوب الى الماء لكن ذلك الماء
في النجاسة كالمحل حال الملاقاة عند ملاقات الماء اياه واتصاله به لا حال الانفصال عنه في الاظهر احترازا
عما ذهب اليه البعض وهو رواية عن الطحاوي ان تنجس الماء كتنجس المحل عند انفصال الماء عنه فيطهر بناء على
الاظهر النجاسة الاولى اي المتنجس بالنجاسة الاولى التي انتقلت الى الماء باول الغسلات فيما اذا اصاب ذلك الماء
ثوبا او عضوا بالثلاث اي بالغسل بثلاث مرات والاولى بثنتين المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة
الثانية يطهر بالغسل مرتين والاخرى مرة اي يطهر المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الاخيرة
بالغسل مرة واحدة كما هو حكم المحل عند ملاقات الماء وهكذا لا يطهر الاناء الاولى الا بالغسل ثلاثا وانما
مرتين والثالثة مرة وعلى غير الاظهر يطهر بالنجس بالماء الاول بالغسل مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة
وبالماء الثالث بجر والعصر على ما هو حكم المغسول عند الانفصال وكذا يطهر الاناء الاولى مرتين والثانية
مرة والثالثة بالاراقة فصل سن الاستنجاء في محل الغائط الخارج من البطن والاستنجاء طلب الفراغ
عنه وعن اثره بماء او تراب من نجس يخرج من البطن كالبول والغائط والمذي والمني والدم الخارج من احد
السبيلين كذا في التاتارخانية فلا يستنجى من الريح لانه ليس بنجس وان خرج من البطن ولا يستنجى بطاهر ما يخرج
من غير السبيلين استنجاء بحجر كمدر وخشب وتراب لا اي لم يسن العدد بل ندب قال في الوقاية بعد
قوله بلا عدد ويندب بالحجر الاول الخ وفيه انه غير متابعا قبله لان العدد اذا نفي وان كان المراد نفي
الحكم يناسب بعده ذكر العدد بقوله بالحجر الاول الخ ولهذا قال ههنا لا العدد ثم اضرب بقوله بل استحب ثم
قال يدبر بالاول ويقبل بالثاني الاثار الاذناب الى جانب الدبر والاقبال ضده ويدبر بالثالث صيفا و
يقبل بالاول والثالث ويدبر بالثاني شتاء كان في المسح اقبالا وادبارا مبالغة في التنقية وفي الصيف
يدبر بالاول لان الحصية فيه ندالة فلا يقبل حترازا عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف ولا
كذلك في الشتاء فيقبل بالاول لانه ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة والمراة في الوقتين اي الصيف

قوله كالميتة اذا صارت ملحا انت خبير بان هذا عين المسئلة المتن فلا وجه لايراد تابع المسائل التي اريد تشبيه المتن بها عرجي

قوله والخمر مجرور بالعطف على الميتة او على الخمرة عرجي

قوله فصار خلا اي صار خلا عرجي

قوله يصلي على ثوب غير مطهر قال في المجيب بساط مضرب اذا كان محيط انتهى عرجي

قوله بطاهر بخشبة مثلا

قوله فنسي اي وقع النسيان الظاهر كون الفعل المذكور على صيغة المجهول مسندا الى مصدره كما قيل في تقطع بكم والمعنى وقع القطع ولا صحة لما قيل اشارة الى انه من قبيل تنزيل اللازم منزلة المتعدي انتهى اقول ليس مثل قولهم يعطى ويمنع على تحويل الاسناد عرجي

قوله وغسل طرفه الاخر منه كذا في الوقاية والظاهر طرف منه فان لفظ الاخر مع وقوع السبق على النسيان

قوله كما لو بال خر قيل حقها بالذكر لا تفاق في لفظ نجاسة بولها فيعلم الحكم فيغيرها بالدلالة عرجي

قوله فقسم اي لو قسمت الخطة مثلا يكون لكل واحد القسمين طاهر اذا استحيل كل من القسمين كونه نجاسة في الاخر فاعتبر عند الاحتمال في الطهارة لكانه الضرورة كذا في شرح الهداية انتاج السنية عرجي

تعلق الخ قيل محل الاستنجاء المخرج الخارج من البطن والاستنجاء طلب الفراغ عنه وعن اثره بماء او تراب من نجس يخرج من البطن فيما اذا كان النجس يخر

وقد مر بين اوقات الصلوة الخمسة وقت الفجر لانه متفق عليه في اوله واخره لان صلوة الفجر اول من صلاها ادم عليه السلام حين اهبط من الجنة واظلم عليه الدنيا
وجن الليل ولم يكن يرى قبل ذلك فخاف خوفا شديدا فلما انشق الفجر صلى ركعتين شكرا لله تعالى الاولى لنجاته من ظلمة الليل والثانية شكرا
لرجوع ضوء النهار فكان ذلك سبب وضع ركعتين وفرضت علينا فلما كانت اول صلوة صلاها الانبياء قدمها في الذكر وقيل اول من صلى بعد الزوال
ابراهيم عليه السلام حين امر بذبح ولده صلى اربعا الاولى شكرا لزهاب غم الولد والثانية شكرا لنزول الفداء والثالثة رضى الله تعالى حين نودي
ثم صلى الرابعة لصبر ولده على مشقة الذبح وكان ذلك سنة تطوعا وقد فرض علينا قيل واول من صلى العصر يونس عليه السلام حين انجاه

الله تعالى من اربع ظلمات وقت العصر ظلمة الزلة وظلمة الليل
وظلمة الماء وظلمة بطن الحوت فصلاها شكرا تطوعا وانما
وانما بها قيل واول من صلى المغرب شكرا تطوعا عيسى عليه السلام
حين خاطبه الله تعالى بقوله انت قلت للناس اتخذوني
وامي الاية وكان ذلك بعد غروب الشمس فالاولى
لنفي الالوهية عن نفسه والثانية لنفيها عن والدته والثالثة
لاثباتها على الله تعالى وفيه نظر قيل واول من صلى العشاء
موسى عليه السلام حين رجع من مدين وضل الطريق وكان
في غم الظلمة وغم امرأته وغم هارون عليه السلام وغم عدوه فزعوه
وغم اولاده فلما استجاب الله تعالى منه ذلك كله ونودي من
شاطئ الوادي صلى اربعا تطوعا وامر بذلك

وهذه الاقوال التي ذكرتها عقيب كل صلوة
وجدتها في شرح شيخ العلامة قوام الدين
الكاكي منقولة عن ابي الفضل مع
زيادات لفظها مختصرة
شرح الهداية للشيخ
اكمل الدين

الصلوة بالجماعة على الطهارة المخصوصة لوجود الصلوة بدون الجماعة في الكراهة ايضا ولا يجزي فيها النية بصلاة
اي لا بالنفس كما صحت في الحج ولا بالمال كما صحت في الصوم بالفدية في حق الشيخ الفاني لانها انما تجوز باذن
الشرع ولم يوجد ويجب باول الوقت على من ليس معذورا لوجود السبب كما تقرر في الاصول ويجب عليه اي
على المعذور كصبي بلغ وكافر اسلم ومجنون ومغمى عليه افاقا وحائض ونفساء طهرتا اخره لانه السبب في حقه
ولا يجوز قبله لامتناع تقدم المسبب على السبب فوقت الفجر قدمه لانه اول اليوم ومن قدم الظهر نظر الى ان الصلوة
فيه اول الواجبات من طلوع الصبح الكاذب وهو البياض المنتشر في الافق المسمى بالصبح الصادق الى طلوع الشمس لما
روي ان جبرئيل عليه السلام امر رسول عليه السلام فيها حين طلع الفجر في اليوم الاول وفي اليوم الثاني حين اسفر جدا وكادت
الشمس تطلع ثم قال ما بين هذين وقت لك ولامتك ووقت الظهر من زوالها الى الشمس الى بلوغ الظل مثليه
اما الاول فلقوله تعالى اقم الصلوة لدلوك الشمس اي زوالها وعليه الاكثر ولامامة جبرئيل عليه السلام في اليوم الاول بعد
الزوال واما الثاني فلامامته عليه السلام في اليوم الثاني في ذلك الوقت وعندهما اخره اذا صار الظل مثله سوى الفيء
اي في الزوال الفيء لغة الرجوع وعرفا ظل راجع من المغرب الى المشرق حين تقع على خط نصف النهار و
اضافته الى الزوال لادنى ملابسة لحصوله عند الزوال فلا يعد نسخا وقت العصر منه اي بلوغ الظل مثليه الى
غروبها اي الشمس اما اوله فالمذكور ههنا قول ابي حنيفة وعندهما اذا صار الظل مثله دخل وقت العصر وهو مبني
على خروج وقت الظهر على القولين واما اخره فلقوله عليه السلام من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب الشمس فقد ادرك
العصر رواه البخاري ومسلم ووقت المغرب منه اي غروبها الى غروب الشفق وهو عند ابي حنيفة البياض الذي يعقب
الحمرة وعندهما الحمرة وبه يفتى لاطباق اهل اللسان عليه حتى نقل ان الامام رجع اليه لاثبت عنده من جهل عامة
الصحابة الشفق على الحمرة وفي المبسوط قولهما اوسع وقوله احوط ووقت العشاء والوتر منه اي غروب الشفق
الى الصبح اما اوله فقد اجمعوا انه يدخل بعد الشفق على اختلاف فيه واما اخره فلاجماع السلف انه يبقى الى طلوع
الفجر الا يرى ان الحائض اذا طهرت بالليل قبل طلوع الفجر يجب عليها قضاء العشاء بالاجماع فدل على ان الوقت
باق لما وجب عليها هذا عند ابي حنيفة وعندهما وقت الوتر بعد العشاء بلا خلاف في الاخر وهذا الخلاف مبني على ان
الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيجيء وفائدة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء
ناسيا او عامدا فظهر فساد العشاء لا الوتر فان الوتر يصح ويعيد العشاء وحدها عنده لان الترتيب يسقط
بمثل هذا العذر وعندهما يجوز اذ لا ترتيب بين بعيد الوتر ايضا لانه تابع لها فلا يصح قبلها والثاني ان الترتيب
واجب بينه وبين غيره من الفرائض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده وعندهما يجوز اذ لا ترتيب
بين الفرائض والسنن ولا يجبان اي العشاء والوتر لفائت وقتهما اي من لم يجد وقت العشاء والوتر بان كان
في بلد يطلع الفجر فيه كما يغرب الشمس او قبل ان يغيب الشفق لم يجب عليه لعدم السبب وهو الوقت ووقت
التراويح بعد العشاء الى الفجر قبل الوتر وبعده لانها نوافل سنت بعد العشاء هو الاصح وقيل بين العشاء
والوتر حتى لو صلاها قبل العشاء او بعد الوتر لم يؤدها في وقتها وقيل الليل كله قبل العشاء وبعدها وقبل
الوتر وبعده لانها قيام الليل لما فرغ عن بيان اصل اوقات الصلوات شرع في بيان الاوقات المستحبة

17

المستحبة فقال ويستحب تاخير الفجر الى ما يقرب من ترتيل اربعين اية ثم اعادته ان ظهر فساد وضوئه
قال عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للاجر وتستحب تاخير ظهر الصيف للابراد لقوله عليه السلام ابردوا بالظهر فان شدة الحر من فيح
جهنم وتاخير العشاء الى اخر الثلث الاول بان يكون ابتداؤها قبل اخر الثلث وله بالتهجد وبه نوفق بين
قول القدوري الى قبل ثلث الليل وقول صاحب الكنز الى ثلث الليل وتاخير الوتر الى الفجر للواثق بالانتباه
وان لم يثق به اوتر قبل النوم لقوله عليه السلام من خاف ان لا يقوم اخر الليل فليوتر اوله ومن طمع ان يقوم اخره فليوتر
اخره ويستحب تعجيل ظهر الشتاء لما روي عن انس رضي الله عنه انه عليه السلام كان يصلي الظهر في ايام الشتاء ما ندري ا
من الهجير اكثر او ما بقي منه رواه احمد وتعجيل المغرب لما روي انه عليه السلام كان يصلي المغرب اذا غربت الشمس و
توارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم ويوم غيم تعجيل العصر والعشاء لان في تاخير العصر احتمال وقوعه في وقت
المكروه وفي تاخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر والطين ويؤخر غيرهما يعني الفجر والظهر والمغرب لان
الفجر والظهر لا كراهة في تاخيرهما والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب لشدة الالتباس لا يصح صلوة وسجدة
تلاوة كانت تلك التلاوة في الوقت الكامل وصلوة جنازة حضرت قبل اي قبل الاوقات التي ذكرت
بقوله حال الطلوع والاستواء والغروب وهو ظرف لقوله لا تصح الا العصر يومه استثناء من قوله لا تصح
صلوة فان اداها لا يكره وقت الغروب لانه اداها كما وجبت لان سبب الوجوب اخر الوقت ان لم يؤد
قبله فاذا اداها كما وجبت لم يكره فعلها فيه وانما يكره تاخيرها اليه كالقضاء لا يكره فعله بعد خروج الوقت
وانما يحرم تنزيها قالوا المراد بسجدة التلاوة ما تلاها قبل هذه الاوقات لانها وجبت كاملة فلا تتادى
بالناقص واما اذا تلاها فيها فجازت اداء فيها بلا كراهة لكن الافضل تاخيرها ليؤديها في الوقت المستحب لانها
لا تفوت بالتاخير بخلاف العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة ما حضرت قبل هذه الاوقات فان حضرت فيها
جازت بلا كراهة لانها اديت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتاخير مكروه وانما لم يذكر
في هذه الاوقات النهي الوارد فيها في الحديث بناء على انها اوقات يفسد فيها فيدة الشمس كذا الى كما جاز العصر
الغروب جاز تطوع بدأ به فيها اي تلك الاوقات لو نذر اداه فيها وقضاء تطوع بدأ به فيها فاسد لما تقرر ان
ما وجب ناقصا يؤدى ناقصا والافضل في الاولين يعني تطوعا بدأ به فيها او نذر اداه فيها القطع والقضاء
في الوقت الكامل ذكره الزيلعي وكره بعد طلوع الفجر اداء صلوة العصر الى اداء المغرب النفل سوى سنة الفجر
فانها لا تكره وكره النذور وركعتا الطواف وما بدأ به فاسدا لا يكره الفائتة في هذين الوقتين الا في وقت
الاحمرار فان القضاء فيه مكروه ولا صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فيها وكره ما سوى الفائتة عند خروج
الامام اي صعوده الى المنبر لخطبة الجمعة لتناول جميع الخطب كخطبة الجمعة والعيد وخطبة في الحج وغيرها ذكره الزيلعي
وشراح الهداية حتى يفرغ من الصلوة لان من لم يرد الخطبة وسيأتي تحقيقه في باب صلوة الجمعة ان شاء الله تعالى
وانما كره لما فيه من الاشتغال عن استماع الخطبة قال صدر الشريعة يكره الفوائت وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة
اذا خرج الامام للخطبة وقال صاحب النهاية الفائتة تجوز وقت الخطبة من غير كراهة واعتبر ههنا قول المكون
الاعتماد عليه اكثر لا يجمع فرضان في وقت لعذر خلافا للشافعي فانه يجوز الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر

وانتهاؤها في اخر الثلث

يلي

ح

المطر والمرض والسفر بلا جمع فان للحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفة وبين المغرب والعشاء في
وقت العشاء في مزدلفة ظهرت في وقت عصر او عشاء يقضيهما فقط وعند الشرنبلالي يقضي الظهر مع العصر والمغرب
العشاء بناء على ان وقت العصر الظهر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا جوز الجمع بالعذر كما مر صاحب
الملتقى اخر الوقت يقضيه لا من خافت فيه او فوت المعتبر في السببية آخر الوقت عندنا وعند الشافعي اوله حتى
لو اسلم الكافر او بلغ الصبي او طهرت الحائض يلزمهم فرض الوقت عندنا ولو حاضت فيه عندنا لا تقضيه خلافا
له وقد تورد في الاصول باب الاذان هو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة بوجه مخصوص
يطلق على الالفاظ المخصوصة سن سنة مؤكدة للفرائض وهي رواتب الخمس وقضاؤها والجمعة بخلاف الوتر
وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والسنن والنوافل وقتها اي لا قبله
لا بعده الا للقضاء لانه وقت القضاء وان فات وقت الاداء لقوله عم فليصلها اذا ذكرها فان ذلك
وقتها اي وقت قضائها فيعاد لو اذن قبله اي قبل وقته يشرع التكبير متعلق بقوله سن بدأ بان يقول
في ابتداء الاذان الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر بلا لحن وهو التغني ولا يرجع وهو ان يخفض بالشهادتين
صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته يضع المؤذن اصبعيه وجاز وضع يديه في اذنيه لما روي انه عم قال لبلال
اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك وان ترك فلا بأس لانه ليس بسنة اصلية ويترسل اي يتمهل ولا
يسرع ويلتفت في الحيعلتين يمينا ويسارا ان امكن الاسماع بالثبات في مكانه لما روي ان بلالا رضي الله عنه
لما بلغ حي على الصلوة حي على الفلاح حول وجهه يمينا ويسارا ولم يستدر وكيفيته ان يكون الصلوة في اليمين
والفلاح في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول كذا قال الزيلعي والا
استدار في موضعه يعني اذا كان المؤذن بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام استدار
فيها فيضع رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي
على الفلاح ويقول بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما روي ان بلالا جاء الى رسول الله
فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم مرتين فقال النبي عم ما احسن هذا اجعلوه في اذانك فخص الفجر به لانه
يؤدى في حال النوم والغفلة فخص بزيادة الاعلام كما خص بتطويل التلاوة كذا اي كالاذان الاقامة في عدد
الكلمات لكن فرق بينهما بان الاقامة يكون بلا وضع لاصبعيه في اذنيه ويكون بحدر وهو الاسراع ضد
الترسل وبزيادة قد قامت الصلوة بعد فلاحها اي بعد قوله حي على الفلاح مرتين وانما لم يقل وبلا التفات
في الحيعلتين لانه قال كذلك لفهم عدم جوازه اصلا وقد قال الامام الترمذاشي لا يجوز في الاقامة الا لانا
ينتظرون ويستقبل فيهما اي الاذان والاقامة القبلة ولا يتكلم في اثنائهما ويثوب التثويب العود
الى الاعلام بعد الاعلام وتثويب كل بلدة على متعارف اهلها ويجلس بينهما اما الاول فلان التثويب
لاعلام الجماعة وهم في المغرب حاضرون لضيق وقته واما الثاني فلان التاخير مكروه فيكتفى بادنى الفصل
احترازا عنه ويأتي المصلي بهما اي الاذان والاقامة لفائتة واحدة واولى الروايات وهو فيه اي الاذان
للباقي من الروايات وفيه اشارة الى انه لا يجهر في الاقامة بل يأتي بها في الكل جاز الاذان للمحدث والصبي

والعبد والمرأة والعبد وولد الزنا والاعمى والاعرابي وكره تحريما للجنب والصبي لا يعقل والمرأة والمجنون والسكران
والفاسق والقاعد اي من يؤذن قاعدا الا ان يؤذن لنفسه مراعاة لسنة الاذان وعدم الخلاف
الاعلام ويعاد لغير الاخيرين وهما الفاسق والقاعد كذا اي كما كره اذان السبعة المذكورين كره اقامتهم
واقامة المحدث لكن لا تعاد اقامتهم لعدم شرعيته تكرار الاقامة ويأتي بهما اي الاذان والاقامة المسافر
والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته بمصر وكره للاول اي المسافر تركهما اي الاذان والاقامة ولكنه اي المصلي في المسجد
اي الاذان ايضا اي كالاقامة بخلاف الثالث اي المصلي في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما قال في الوقاية
ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة او في بيته في مصر وكره تركهما للاولين لا للثالث وانت خبير بان
المفهوم منه كراهة ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة واما ترك واحد منهما فلم يفهم منه وكذا
غيرت عبارته ههنا الى ما ترى وكرر اي الاذان والاقامة للنساء لانهما من السنن للجماعة المستحبة اقام
غير من اذن بغيبته اي غيبة المؤذن لم يكره وان اقام بحضوره كره ان لحقه بها اي باقامته وحسن الاسراع
للاذان وللاقامة يقول ما قال المؤذن الا الحيعلتين فان معناهما اسرعوا الى الصلوة واسرعوا الى ما فيه
نجاتكم فيشبه اعادته الاستهزاء وقوله الصلوة خير من النوم فانه ايضا كذلك بل يقول في الاول لا حول
ولا قوة الا بالله او ما شاء الله كان وفي الثاني صدقت وبررت ويقول عند قوله قد قامت الصلوة اقامها
الله وادامها الى يوم القيمة رجل في المسجد يقرأ القرآن فسمع الاذان لا يترك القراءة لانه اجابه بالحضور ولو
كان في منزله يترك القراءة ويجيب كذا في الظهيرية باب شروط الصلوة الشرط ما يتوقف عليه
وجود الشيء ولا يدخل فيه لم يقل التي تتقدمها لان من قاله جعله صفة كاشفة لا مميزة اذ ليس من الشروط
ما لا يكون متقدما حتى يكون احترازا عنه منها طهر ثوبه ومكانه من خبث وطهر بدنه من حدث بفتح العين
احسن من عبارة الكنز والوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية عادم ثوب صح صلوته قائما بركوع وسجود لان
في القعود ستر العورة الغليظة وعدم اداء الاركان وفي القيام كشفها واداء الاركان فيميل الى ايهما شاء
وندب قاعدا موميا بهما لان الستر وجب لحق الصلوة وحق الركوع والسجود لم يجب الا لحق الصلوة
وكيفية القعود ان يقعد ماذا رجليه الى القبلة ليكون استر وواجد ما كله نجس او اقل من ربعه طاهر يندب
صلوته فيه لان فرض الستر عام لا يختص بالصلوة وفرض الطهارة مختص بها وواجد ما ربعه طاهر لا تصح
عريانا لان ربع الشيء يقوم مقام كله كما في الاحرام فيجعل كان كله طاهر في موضع الفرض بثوبه نجس ما دون
عن الصلوة بان يكون بثوب مثلا نجس قدر درهمين وبثوب نجس قدر ثلثة دراهم اقلها اي ايهما اقل نجاسة
احب للصلوة فيه وان بلغ النجس ربع احدهما تعين الآخر للصلوة فيه لان للربع حكم الكل كما مر ولو على احدهما
نجاسة وربع الآخر طاهر تعين الآخر لما قرانا وجدت عريانة ثوبا يستر بدنها وربع رأسها يجب سترهما حتى
لو تركت ستر الرأس لم تجز صلوتها لما عرفت ان للربع حكم الكل فصارت تاركة ستر الرأس مع الامكان ولا
يجب الستر في اقل من ربع الرأس حتى لو تركت ستر الرأس جاز صلوتها اذ ليس لما دون الربع حكم الكل ولكن
الستر اولى تقليلا للانكشاف عادم ثوب نجس سواء كان في بدنه او ثوبه او مكانه يصلي مع النجس ولا يعيد

الصلوة لان التكليف بحسب الوسع ومنها اى من الشروط ستر العورة وهى العورة للرجل ما تحت سرته فالسرة
ليست بعورة الى ما تحت ركبته فالركبة عورة وكذا الامة اى ما يكون عورة من الرجل يكون عورة من
الامة مع ظهرها وبطنها فانهما فى الرجل ليسا بعورة وفيها عورة وكذا اى الامة المكاتبة والمدبرة وام
الولد فى كون ظهرهن وبطنهن ايضا عورة للاجنبى اى جميع اعضائها عورة الا وجهها وكفيها وقدميها فانها
لا تجد بدا من مزاولة الاشياء بيديها وفى كفيها زيادة ضرورة ومن الحاجة الى كشف وجهها خصوصا
فى الشهادة والمحاكمة والنكاح وتنظر الى المشى فى الطرقات وظهور قدميها خصوصا الفقيرات منهن وهو
معنى قوله تع على ما قالوا الا ما ظهر منهن اى ما جرت العادة والجبلة على ظهوره ويروى ان القدم عورة فيفسد
الصلوة كشف ربع عضو هو عورة غليظة كالقبل والدبر او خفيفة كما عداهما من البطن والفخذ وعند ابى يوسف
يفسد بما كشف نصفه ذكر العورتين اشارة الى التسوية بينهما فى الحكم ولهذا قال صاحب الهداية والعورة
الغليظة على هذا الخلاف بعد ما ذكر الخلاف فى الكشف الملتزم انه مقدار الربع او النصف وكل من ذكره ونبه
احترازا عما قال بعضهم الذكر والانثيان عضو واحد وراسها وشعره اى شعور انها مطلقا اى النازل وغيره
واذنها وثديها المتدلى احترازا عن النابض فانه تابع للصدر خصوصا لقوله وكل انكشفت العورة او قام
المصلى على نجس مانع من جواز الصلوة او قام فى صف النساء قدر اداء ركن اى زمانا يمكن فيه اداء ركن
من اركان الصلوة فسدت صلوته عند ابى حنيفة لان المفسد وجد فيها وعند محمد لا تفسد ما لم يؤده اى الركن
لان المفسد اداء ركن من الصلوة معه ولم يوجد قيد بقدر الاداء اذ لو ادى ركنا مع الانكشاف فسدت
اتفاقا ولو لم يلبث جازت اتفاقا ومنها اى من الشروط استقبال عين الكعبة للمكى اجماعا حتى لو صلى فى بيته
يجب ان يصلى بحيث لو ازيل الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة واستقبال جهتها لغيره وهو الآفاقى
فان الموانع لو ازيلت لم يجب ان يقع الاستقبال على عينها بل على جهتها فى الصحيح اذ ليس التكليف الا بحسب الوسع
وقيل يجب على الآفاقى ايضا استقبال عينها قالوا فايدة الخلاف تظهر فى اشتراط نية عين الكعبة فعنده يشترط
وعند غيره لا وجهتها ان يصل الخط الخارج من جبين المصلى الى الخط المار بالكعبة على استقامة بحيث يحصل
قائمتان او نقول هو ان يقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان فى الدماغ فيخرجان الى العينين كساقى
مثلث كذا قال الخبر التفتازانى فى شرح الكشاف فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا يزول به المقابلة
بالكلية جاز بؤيده ما قال فى الظهيرية اذا تيامن او تياسر يجوز لان وجه الانسان مؤنث فعند التيامن
او التياسر يكون احد جوانبه الى القبلة وعن بعض العارفين انه قال قبلة البشر الكعبة وقبلة اهل السماء
البيت المعمور وقبلة الكروبيين الكرسى وقبلة حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تع كذا فى
الظهيرية وقبلة العاجز عن التوجه الى القبلة مع جهتها بان خاف من عدو او سبع او مرض ولا يجد
من يحوله اليها او كان على خشب فى البحر جهة قدرته اى يصلى الى اى جهة قدر عليه ويتحرى المصلى التحرى
بذل المجهود لنيل المقصود للاشتباه اى اشتباه القبلة عليه بانطماس الاعلام او تراكم الظلام او انقطاع
الغمام وعدم الخبر بها فان الاصحاب رض تحروا وصلوا ولم ينكر عليهم الرسول عم والتقرير دليل الجواز ولم يعيد

ولم يعد الصلوة ان اخطأ لان التكليف بحسب الوسع ولا وسع فى اصابة الجهة حقيقة فصار جهة التحرى بمنزلة
الغايب الكعبة عنها وقد قيل قوله تع فاينما تولوا فثمة وجه الله اى قبلة الله نزلت فى الصلوة حال الاشتباه
وفسدت ان شرع فيها بلا تحر لان قبلته جهة تحريه ولم يوجد وان علم فيها اى فى الصلوة اصابته لان
بناء القوى على الضعيف فاسد وحاله بعد العلم اقوى من حاله قبله ولو علم اصابته بعدها اى بعد الصلوة تحقق
صلوته لحصول المقصود لان ما وجب لغيره لا يعتبر حصوله بل حصول الغير كالسعى الى الجمعة ولو علم خطاءه فيها اى
فى الصلوة او تحول رايه بعد الشروع بالتحرى استدار فى الاول الى جهة الصواب وفى الثانى الى جهة تحول رايه
اليها تحرى كل من المصلين جهة يعنى رجلا ام قوما فى ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة وتحرى القوم وصلى كل منهم
الى جهة ان لم يعلم المقتدى بمخالفة امامه ولم يتقدمه اى المقتدى الامام فى الواقع جاز فصل كل واحد لان
قبلتهم جهات تحريهم ولم يضر المخالفة بجوف الكعبة لان الكل قبلة واما الخلف كه فرض المقام كما اذا وقع
فى جوف الكعبة والظاهر ان مراد صاحب الوقاية بقوله وهم خلفه بيان كونهم خلفه فى الواقع لا انهم
يعلمون انهم خلفه ليحمل قوله على التساهل كما حمله صدر الشريعة عليه فوقع قوله لا لمن علم حاله تساهل لان علمه بحاله
لا يفيد عدم الجواز بل لا بد ان يعلم مخالفته للامام ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى ومنها اى من الشروط النية
لقوله عم انما الاعمال بالنيات وهى الارادة وهى صفة من شانها ترجيح احد المتساويين على الآخر بالعلم قال
فى مجمع الفتاوى قال عبد الواحد فى صلوته اذا علم اية صلوة يصلى قال محمد بن سلمة هذا القدر نية وكذا فى الصوم
والاصح انه لا يكون نية لانها غير العلم الا يرى ان من علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر والمسافر اذا علم الاقامة لا
يصير مقيما ولو نوى ان يصير مقيما وفى الهداية النية هى الارادة والشرط ان يعلم بقلبه اى صلوة يصلى اما الذكر
باللسان فلا معتبر به ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته واعترض عليه بان هذا يرجع الى تفسير النية بالعلم وهو غير
صحيح واجيب بان مراده ان يعزم بتخصيص الصلوة التى يدخل فيها وتمييزها عن فعل العادة ان كانت نفلا
وعما يشاركها فى اصل اوصافها وهو الفرضية ان كانت فرضا لان التخصيص والتمييز بدون العلم لا يتصور اقول
هذا الجواب يقوى الاعتراض ولا يدفعه لان الجزم علم خاص بل الصواب فى الجواب ان مراده بيان ان المعتبر
فى النية التى هى الارادة عمل القلب اللازم للارادة وهو ان يعلم بداهة اى صلوة يصلى وان لم يقدر على الجواب
الا بتامل لم يجز صلوته والعبرة بالذكر اللسانى فمبنى كل من الاعتراض والجواب الغفلة عن قوله اما الذكر باللسان
فلا معتبر به والتلفظ مستحب لما فيه من استحضار القلب لاجتماع العزيمة ولا يفصل بينها اى النية وبين التحريمة بعمل
لا يليق بالصلوة كالاكل والشرب ونحوهما واما نحو الوضوء والمشى الى المسجد فلا يضره ووقتها الافضل ان يقارن
الشروع بان يتصل التحريمة بها هذا ظاهر الرواية وقيل تصح النية ما دام المصلى فى الثناء وقيل تصح قبل الركوع
وقيل تصح قبل رفع راسه عن الركوع وفايدة هذه الروايات ان المصلى اذا غفل عن النية امكن له التدارك
فانه احسن من ابطال الصلوة لا بد لمصلى الفرض كالرواتب للمس وللجمعة والواجب كالوتر وصلوة العيدين
ونحوها من تعيينه ليميز كل منها عما يشاركه فى اصل اوصافه وهو الفرضية او الوجوب دون تعيين عدد
ركعاته لانه لا ينوى الظهر مثلا فقد ينوى عدد الركعات والخطاء فى عددها لا يضره حتى لو نوى الخوارج اداء الظهر

واقا اى وان علم انه مخالف لامامه وتقدم عليه فى الواقع فلا يجوز فعله اما الاول فلانه اقتدى امامه على الخطاء بخلاف جوف الكعبة صح

ركعتين او ثلاثا جاز وبلغو نية التعيين كذا في الخانية بخلاف النفل متعلق بقوله لمصلي الفرض فان مطلق النية
كاف فيه لانه ادنى انواع الصلوة فينصرف النية اليه ولو كان ذلك النفل شرائع والسنن المؤكدة فان مطلق
النية كاف فيهما لانه ايضا عند الجمهور لانها نوافل في الاصل نوى الفرض تفصيل لقوله لابد لمصلي الفرض يعني نوى
في الفرض ظهر اليوم مثلا ولو نوى ظهر الوقت والوقت باق جاز لوجود التعيين ولو كان الوقت قد خرج وهو لا
يعلمه لم يجز لان فرض الوقت هو غير الظهر ولو نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة للاختلاف في فرض الوقت
فيها فيها صلوتها اي ينوي في الجمعة صلوة الجمعة والاحوط ان يصلي بعد ما الظهر اي بعد صلوة الجمعة قبل سنتها
قائلا نويت آخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد فلان الجمعة التي صلاها ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت
اجزأته الاربع عن ظهر فاتت عنه ثم يصلي اربعا بنية السنة لانها احسن من مطلق النية وينوي في الوتر صلوته
اي الوتر لا الواجب للاختلاف في وجوبه وينوي في الجنازة الصلوة للدعاء لهذا الميت وان نوى
انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على من يصلي عليه وينوي في قضاء النفل الذي شرع فيه
فافسده قضاؤه اي قضاء نفل افسده وينوي في العيد صلوته اي صلوة العيد المقتدي بالامام ينوي صلوة
نفسه وينوي اقتداءه بالامام اذ يلزم الفساد من جهة امامه فلا بد من التزامه ولو نواه حين وقف الامام موقف
الامامة جاز وعند عامة المشايخ ولو نوى الاقتداء به ولم يعين الظهر او نوى الشروع في صلوة الامام الاصح
انه يجزيه ويتصرف الى صلوة الامام والافضل للمقتدي ان يقول اقتدي بمن هو امامي او بهذا الامام وان ينوي
الافضل
الامام اقتداء بعد تكبير الامام ليكون مقتديا بالمصلي اقول فيه بحث لان الافضل اذا كان ينوي الاقتداء بعد
تكبير الامام لزم ان يكون الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير الامام لان التكبير اما مقارن بالنية او متأخر عنه
وسيأتي ان الافضل ان يكبر الموتم مع الامام وينوي الامام صلوته فقط لا امامة المقتدي اذا ام الرجال
واختلف في النساء اذا لم تقف محاذية واما اذا اقتدت محاذية لرجل فلا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام
امامتها وسيأتي هذا زيادة تحقيق في مسئلة المحاذاة ان شاء الله تع

صفة الصلوة

منها التحريمة التحريم جعل الشيء محرما والهاء للتحقيق الا يمنية وصحت التكبيرة الاولى بها لانها تحرم الاشياء المباحة
قبل الشروع بخلاف ساير التكبيرات وسمي التكبير اي الوصف بالكبر بناء بقوله الله اكبر بالحذف وهو ان لا
يأتي بالمد في همزة الله ولا في باء اكبر بعد رفع يديه وهو الاصح لان في فعله نفي الكبرياء عن غير الله تع والنفي مقدم
حذاء اذنيه اي يرفع حتى يحاذي بابهاميه شحمتي اذنيه كذا في الهداية وقال قاضي خان ويشير بابهاميه
شحمتي اذنيه وبعد رفع المراة يديها حذاء منكبيها هو الصحيح لانه استر لها وعلى هذا تكبيرة العنوة والاعياد
والجنازة والاصابع حالها اي غير مفرجة ولا مضمومة بل منشورة وجازت التحريمة بما يدل على تعظيم نحو
الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر وبالتسبيح نحو سبحان الله والتهليل نحو لا اله الا الله وبالفارسية نحو خداى
بزرك است كما لو قرأ بها او ذبح وسمى جاز لانه يدل على تعظيم الله تع نحو رب اغفرلي فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر
يدل على مجرد التعظيم ولا يشوب بالدعاء وجهر به اي بالتكبير الامام وكبر اليوم سرا الافضل عند ابي حنيفة ان يكبر المقتدي
مع الامام لانه شركه في الصلوة وحقيقة المشاركة في المقارنة وعندهما الافضل ان يكبر بعده لانه تبع للامام وفي

التسليم عنه روايتان كذا في الكافي ولو قال الموتم اكبر قبل قول الامام ذلك الاصح انه لا يكون شارعا
في الصلوة عندهم واجمعوا على انه لو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ الامام لا يكون شارعا كذا في الخانية
وسمي اي التحريمة شرطا عندنا وعند الشرركن وفائدة الخلاف تظهر في جواز بناء النفل على تحريمة الفرض حتى
لو صلى الظهر يصح ان يقوم الى النفل بلا احرام جديد وعند الشر لا يصح الا باحرام جديد ووجه البناء انها اذا كانت
شرطا كان مؤديا النفل بشرط ادى به الفرض وهو جائز كما لو توضأ للفرض وادى به النفل واذا كانت ركنا
كان مؤديا النفل بركن الفرض وذا لا يجوز والمذكورات سنن يعني رفع اليدين للتحريمة ونشر اصابعه وجهر الامام
بالتكبير ومنها اي الزوائد القيام في الفرض يعني ان فرضية القيام مخصوصة بالصلوة المفروضة ولا يكون
فرضا في النفل حتى جاز اداؤه بدونه كما سيأتي في بابه وفيه يضع يمينه على يساره تحت سرته وعند الشافعي
يضع على صدره وصفة الوضع ان يضع باطن كف اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ
ويرسل يديه في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع و
كل قيام ليس كذلك ففيه الارسال وثني اي قرأ سبحانك اللهم الا قوله وجل ثناؤك فلا يأتي به في الزوائد
لانه لم يأت في المشاهير ان امّ او انفرد او اقتدى لسرا او جاهر قبل الجهر حتى اذا اقتدى حين يجهر لا يثني و
لا يوجه اي لا يضم الى الثناء قوله اني وجهت وجهي الخ خلافا لابي يوسف فان عنده اذا فرغ من التكبير يقول ثم
وجهي للذي الخ وعندهما لو قاله قبل التكبير لاحضار القلب فحسن ويتعوذ سرا للقراءة لا الثناء فيتعوذ المسبوق
في قضاء ما سبق لا الموتم لان المسبوق يقرأ ولا يثني لانه اثنى حال اقتدائه فتعوذ والموتم يثني ولا يقرأ
فلا يتعوذ ويؤخره اي التعوذ عن تكبيرات العيد لانها بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة
لا بالثناء وسمي اي المذكورات ايضا سننا يعني وضع اليمين على اليسار والارسال في قومة الركوع وبين
تكبيرات العيد والثناء والتعوذ ومنها اي الزوائد القراءة فرضا آية لقوله تع فاقرؤا ما تيسر منه وما دونها
خارج بالاجماع وعندهما ثلاث آيات قصار او آية طويلة والمكتفي بها مسيء لما سيأتي ان قراءة الفاتحة
وضم سورة او مقدارها اليها واجب وفيه تركه ويقرأ الفاتحة ويسمي اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم سرا فيها
فقط اي لا يسمي في سورة بعدها ويؤمن اي يقول آمين بعدها اي الفاتحة سرا سواء كان اماما او مأموما
او منفردا وصحتها اي الفاتحة سورة او ثلاث آيات من اي سورة شاء وما سوى الفاتحة وضم سنة
فيكون التسمية سنة يؤيده ما قال في معراج الدراية روى الحسن عن ابي حنيفة ان المصلي يسمي لاول صلوته
ثم لا يعيدها لانها شرعت لافتتاح الصلوة كالتعوذ والثناء وهما اي الفاتحة والضم واجبان
قراءة الفاتحة ليست بركن عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعي في الفاتحة ولمالك فيهما له قوله
لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها ولنا قوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية
واعترض الامام السروجي على قوله ولمالك فيهما بان احدا لم يقل ان ضم السورة ركن وخطأ صاحب
الهداية فيه ولنا قوله تع فاقرؤا ما تيسر من القرآن والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل
فتثبت وجوبها لكن الفاتحة اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة وثلاث الآيات بقوم

مقام السورة في الاعجاز فكذا ههنا وكذا الآية الطويلة وسنتها اي سنة التوأة في السنن على الفاء
واي سورة شاء وامنة نحو البروج وانشقت وفي الفجر الستين في الحج والطور الى المفصل والعصر
الثاء اوساطه والمغرب قصار ثم الفروع بقدر الحال من الحجرات طوال في الحج ومنها
اوساطه الى لم يكن ومنها قصار الى الآخر ومنها اي الزوائد الركوع بكبر له حاقضا ايضا
ع كان يكبر عند كل خفض ورفع ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه لانه ندب التفريج
الحاله باسطا ظهره حتى لو صب الماء على ظهره لاستقر لا رافعا رأسه ولا منكسا ويطمئن فيه
سبحان اي قائلا سبحان ربي العظيم مرات ثلثا اي ادناه لقوله ع من قال في ركوعه سبحان ربي
العظيم ثلثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال في سجوده سبحان ربي الاعلى فقد تم سجوده وذلك
ادناه ويكره ان ينقص منها ولو رفع الامام رأسه قبل ان يتم المقتدي ثلثا تابعه في رواية والصحيح انه
يتابعه وكلما زاد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام فلا يزيد على وجه يمل القوم به ثم
يسمع اي يقول سمع الله لمن حمده رافعا رأسه من الركوع والامام يكتفي به اي بالتسميع والمقتدي يكتفي
بالتحميد يعني ربنا لك الحمد لما روي انه ع قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد رواه
البخاري ومسلم قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة وفي المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل لزيادة الثناء و
المنفرد قيل كالمقتدي يعني يكتفي بالتحميد قال الزيلعي عليه اكثر المشايخ وفي المبسوط هو الاصح لان التسميع
حث لمن معه على التحميد وليس معه غيره ليحثه عليه وقيل المنفرد يجمعهما اي التسميع والتحميد وهو رواية
الحسن عن ابي حنيفة قال صاحب الهداية هو الاصح ويقوم مستويا بعد رفع رأسه وما سوى الاطمئنان
وهو تسكين الجوارح في الركوع حتى يطمئن مفاصله وما سواه تكبير الركوع وتفريج الاصابع والتسبيح والتحميد
والتسميع والقيام مستويا سنن وهو اي الاطمئنان في الركوع الذي هو من تعديل الاركان واجب
لانه شرع لتكميل ركن مقصود بخلاف القومة بعد رفع الرأس من الركوع وبين السجدتين فان الاطمئنان
فيها سنة لانها شرعت للفرق بين الركنين فالحاصل ان مكمل الفرض واجب ومكمل الواجب سنة و
منها اي الزوائد السجود يكبر له لانه ع كان يكبر عند كل خفض ورفع الا عند رفع رأسه من الركوع
ويضع ركبتيه على الارض لم يقل واضعا كما قال في الركوع حاقضا لان التكبير يقارن الخفض مناسك
ولا يقارن الوضع ههنا ثم يضع يديه معتمدا على راحتيه لان وائلا رضي رأيت رسول الله ع سجد وانتحى على راحتيه ورفع
ما بين وركيه ثم قال هكذا كان يسجد رسول الله ع ثم يضع وجهه بين كفيه ويديه حذاء اذنيه لما
قال وائل كان رسول الله ع اذا سجد وضع يديه حذاء اذنيه وما روي انه ع نهى ان يضع يديه
حذو منكبيه محمول على حالة العذر للكبر او المرض ضاما اصابعه لانه ندب الضم الا ههنا مبدأ اي مظهرا
عضديه مبعدا بطنه عن فخذيه لما ثبت انه ع كان يفعل هكذا وقيل لا يفعله ان كان في الصف خوفا
من اضرار الجار واضعا رجليه على الارض موجها اصابعهما نحو القبلة لقوله ع اذا سجد العبد سجد كل
عضو منه فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع والمرأة تنخفض وتلزم بطنها بفخذيها لانه استرها

لها فيسجد عطف على يكبر بانفه وجبهته لو انفه ع عليه قدم الانف على الجبهة وان كانت اقوى منه
في السجود لقربه من الارض اذا سجد على ما يجد حجمه ويستوفيه جبهته وحد الاستواء ان الساجد ان بالغ
لا ينزل رأسه اسفل من ذلك فلا يجوز على القطن المحلوج والتبن والذرة ونحوها الا ان يجد حجم الارض
يجوز السجود على كور عمامته اي دورها وفاضل ثوبه كمه وذيله اذا وجد حجم الارض وجاز على ظهر من يصلي
صلوته بان يصليها الظهر مثلا حتى اذا لم يصليا او صلى المسجود عليه غير صلوة الساجد لم يجز في الرجاء
للضرورة فلا يجوز في السعة وان كره الاولان اي السجود على الكور وفاضل الثوب كالاكتفاء بالانف
في السجود فانه جائز عند ابي ح مع الكراهة بخلاف الجبهة فان السجود عليها وحدها من غير عذر يجوز عند ابي
ح بلا كراهة كذا في البدائع والتحفة فقول صاحب الكنز وكره باحدهما منظور فيه ويطمئن في السجود سبحان اي
قائلا سبحان ربي الاعلى مرات ثلثا اي ادناه لما روينا في الركوع وندب ان يزيد على الثلاث في
الركوع والسجود ويختم بالوتر كالخمس والسبع لانه ع كان يختم بالوتر وان ام لا يطول على وجه يمل القوم
وقالوا ينبغي للامام ان يقول حتى يتمكن القوم من الثلاث ويرفع رأسه مكبرا لما قرانه ع كان يكبر
عند كل خفض ورفع قيل في مقدار الرفع انه اذا كان الى السجود اقرب لم يجز لانه يعد ساجدا اذا قرب
الى الشيء يأخذ حكمه وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا فتتحقق السجدة الثانية وقيل اذا
زايلت جبهته الارض بحيث يجري الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن السجدتين ويجلس مطمئنا بقدر
تسبيحة ويكبر ويسجد مطمئنا فان قيل فرضية الركوع والسجود ثبت بقوله تع اركعوا واسجدوا والامر
لا يوجب التكرار ولذا لم يجب تكرار الركوع فيما اذا ثبت فرضية تكرار السجود ولما تكرر علمنا قد تقرر ان اية
الصلوة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل الرسول ع وقد يكون بقوله وفرضية تكراره ثبتت بفعله
المنقول عنه تواترا اذ كل من نقل صلوة الرسول ع نقل تكرار سجوده واما وجه تكراره فقيل انه تعبد
لا يطلب فيه المعنى كاعداد الركعات وقيل ان الشيطان امر بسجدة فلم يفعل فسجد مرتين ترغيما له و
قيل الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية الى انا نعاد اليها قال تع منها خلقناكم وفيها
نعيدكم ثم يكبر للقيام ويرفع رأسه ثم يديه ثم ركبتيه فيقوم مستويا بلا اعتماد على الارض كما ذهب اليه
الشر ولا يقعد قبل القيام يسمى جلسة الاستراحة كما ذهب اليه الشر والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء
ولا تعوذ ولا رفع يديه اي يفعل في الركعة الثانية كما يفعل في الاولى لكن لا يستفتح ولا يتعوذ لانهما
لم يشرعا الا مرة ولا يرفع يديه كما رفع في الاولى وفيه اشارة الى انه يأتي بالتسمية ترك السجدة الثانية
فتذكر قبل السلام او بعده وقبل التكلم فصاعدا في الصلوة يعني اذا ترك سجدة ثم تذكرها قبل ان يسلم او
بعد ما سلم وقبل ان يتكلم سجدها سواء علم انها من الركعة الاولى او غيرها لانها فاتت عن محلها
الاصلي ولم تفسد الصلوة بفواتها عنه لوجود المحل في الجملة لقيام الحرمة فلا بد من قضائها لانها ركن ولم ينتقض
حتى خرج عن الصلوة فسدت ويتشهد عقيب السجدة لان العود الى السجدة الاصلية يرفع التشهد لانه
تبين انه وقع في غير محله فلا بد من التشهد ولو تركه لم يجز صلوته لان القعدة الاخيرة فرض فيتشهد

ويسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في البدائع وبعد سجدتيها يفترش رجله اليسرى ويجلس عليها
ناصبا يمناه واضعا يديه مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يده ورجله نحو القبلة لما روت عائشة
رضي الله عنها انه عم كان يقعد القعدتين على هذا ويتشهد كابن مسعود رض وهو التحيات لله والصلوات
والطيبات السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله الصالحين
اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل البقاء
الدائم وقيل العظمة وقيل السلامة اي السلام من الآفات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة انما جمعت
التحيات لان كل واحد من ملوكهم كان له تحية يحيى بها فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الفاظ الدالة
على الملك مستحقة لله تع والصلوات قال ابن منذر وبعض الشافعية هي الصلوات الخمس وقيل كل الصلوات
وقيل الرحمة وقيل الادعية وقال الزهري العبادات والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبات
وهي ذكر الله تع وما والاه وقيل الاعمال الصالحة ويقتصر عليه هنا اي في القعدة الاولى يعني لا يأتي
بالصلوات ويكتفي بالفاتحة فيما بعد الاولين عبر به ليتناول صلوة المغرب وان سبح فيه او سكت
جاز لكنه ان سكت عمدا اساء وان سهوا وجب عليه سجود السهو في رواية الحسن عن ابي ح فالاحوط
ان لا يتركها وان كان الصحيح انه ليس بواجب وما سوى وضع الرجلين وتعيين الاولين للقراءة
والاطمئنان في السجود والقعدة الاولى والتشهد فيها اي القعدتين والاقتصار عليه في الاولى اي
ترك الصلوة على النبي عم سنن اراد بما سوى المذكورات تكبير السجود وتسبيحه ثلثا ووضع يديه على
ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والتومة والجلسة فانها سنن والاول اي وضع الرجلين
فرض في رواية وهي رواية القدوري حتى اذا سجد ورفع اصابع رجليه عن الارض لم يجز كذا ذكر
الكرخي والطحاوي ولو وضع احدهما جاز قال قاضي خان ويكره وذكر الامام الترمذي ان اليدين
والقدمين سواء في عدم الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الاسلام في مبسوطه وهو الحق كذا في
العناية والبواقي واجبة وهي تعيين الاولين حتى لو اخر القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قدر
ما يؤدي فيه ركن وقيل حرف عمدا اثم او سهوا سجد ومنها اي الفرائض القعدة الاخيرة قدر ما يؤدي
فيه التشهد الى عبده ورسوله لقوله عم لابن مسعود رض حين علمه التشهد اذا قلت هذا او فعلت هذا فقد
تمت صلوتك علق التمام بالفعل قراءة او لم يقرأ لان معنى قوله اذا قلت هذا اي قرأت التشهد وانت
قاعد لان قرأت التشهد لم تشرع الا في القعود وقوله او فعلت هذا اي قعدت ولم تقرأ شيئا
فصار التخيير في القول لا الفعل لانه ثابت في الحالين كما بينا والمعلق بالشرط عدم قبول وجود الشرط
ولان الصلوة متناهية والناسي لا يكون الا باتمام والتمام لا يكون الا بالاتمام وذا انما يعلم
ببيان الشارع وقد بين فيه فيكون فرضا فان قيل لا يثبت الفرضية بخبر الواحد قلنا نعم لا يثبت
به ابتداء اما اذا بين المجمل به فيثبت كما مر ثم قيل القدر المفروض من القعدة ما يأتي فيه بالشهادتين و
الاصح ما اختير في الكافي وذكر هنا اذا تشهد عند الاطلاق ينصرف اليه وهي اي القعدة الاخيرة كالاولى

في افتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى لكنه يزيد بها الصلوة على النبي عم وهي سنة عندنا وفرض
عند الشافعي وكيفية الصلوة ان يقول اللهم صل على محمد كما صليت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وبارك
على محمد كما باركت على ابراهيم وعلى آل ابراهيم وارحم محمدا وآل محمد كما رحمت وترحمت على ابراهيم وعلى
آل ابراهيم انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقال اللهم ارحم محمدا ح لانه يوهم تقصير الانبياء عليهم السلام في
الرحمة يكون باتيان ما لا يليق عليه والصحيح انه لا يكره كذا قال الزيلعي ويدعو لنفسه وغيره من المؤمنين
وهذا اولى مما قيل ودعا لنفسه لان من السنة ان لا يخص نفسه بالدعاء بشبه القرآن اي بما يشبهه لفظا
ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اغفر لي او المأثور عطف على شبه القرآن اي المأثور
عن رسول عم منه ان يقول اللهم اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب الا انت فاغفر لي مغفرة
من عندك انك انت الغفور الرحيم لا كلام الناس اي لا يدعو بشبه كلام الناس لانه يفسد الصلوة
الاصل فيه ان كل ما لا يستحيل سؤاله من العباد فهو كلامهم وما يستحيل ليس بكلامهم ثم المفسد انما يفسد اذا
لم يقعد قدر التشهد في آخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة لوجود الخروج بصنعه كما سيأتي ولكن
المرأة تتورك اي تخرج رجليها من الجانب الايمن وتمكن وركها من الارض لانه استر لها وهي جالسة
على الستر فيهما اي قعدتين والصلوة والدعاء سنان الاول فرض عند الشافعي رح منها اي من الفرائض
ترتيب القيام اي تقديمه بقصد الترتيب على الركوع والركوع على السجود حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل
الركوع لم يجز لان الصلوة لا توجد الا بذلك كذا في الكافي وتحقيقه ان الصلوة من الافعال الشرعية
فلها ماهية مركبة شرعا من اجزاء مادية هي القيام والركوع والسجود وجزء صوري هي الهيئة الحاصلة من تقديم
القيام على الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة مع انها من الاجزاء المادية ايضا لادخل لها في
حصول الجزء الصوري لان الشرع لم يعين له محلا مخصوصا بطريق الفرضية كما عين لباقي الاركان
بل جعلها فرضا في الصلوة مطلقا حتى لو تركت في الاولين ووجدت في الاخريين صحت الصلوة وانما
لا تصح لو تركت بالكلية فلهذا السر الدقيق جعلوا مراعاة الترتيب بين القراءة والركوع من الواجبات
لا الفرائض واقتصروا في التمثيل لوجوب رعاية الترتيب في الاركان على هذا المثال لو بدأ ما قال في اواخر
باب الحدث في الصلوة ان ما اتحدت شرعيته يراعى وجوده صورة ومعنى في محله لانه كذلك شرع فاذا
غيره فقد قلب المنقول وعكسه وقلب المشروع بطل ومنه يعلم تحقيق ما قال صاحب الهداية عند عد الواجبات
ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من الافعال فانه اراد بما شرع مكررا ما شرع مكررا في الركعة الواحدة
كالسجدة فان من ترك الثانية ساهيا وقام واتم صلوته فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة
ويسجد للسهو كما مر فاحترز به عما شرع غير مكرر فيها كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع تلك الركعة
معتدا بها بالاجماع ذكره شراح الهداية حتى قال في الدلالة الترتيب فرض فيما اتحدت شرعيته في كل ركعة
كالقيام والركوع وليس بفرض فيما تعددت شرعيته في كل ركعة كالسجدة حتى لو تذكر في ركوع الركعة
الثانية انه ترك سجدة من الركعة الاولى فانحط من ركوعه فسجد ما لا يلزم عليه اعادة الركوع فان قيل السجدة

الثانية فرض كالاولى ومن الاجزاء المادية فاى شرفى جعل مراعاة الترتيب فيهما واجبا لا
فرضا قلنا الشرفية ان اصل السجدة ثابت بقوله تعالى اسجدوا وتكرارها بفعل الرسول عم كما سبق فاذا
وجد الاولى فى محلها فقد حصل الترتيب المفروض لوجود مقتضى النص ولو فرض الترتيب بين السجدتين
لزم مساواة ما ثبت بالفعل لما ثبت بالنص مع ان الاول اعلى رتبة من الثانى ويعلم ايضا تحقيق ما
قال فى الجوهرة اما تقديم الركن نحو ان يركع قبل التلاوة فلان مراعاة الترتيب واجبة عند
اصحابنا الثلثة خلافا لزفر فان معناه ان مراعاة الترتيب فى هذه الصورة خاصة واجبة عندهم
وفرض عنده فانه يقيسه على الاركان المترتبة كالقيام والركوع والسجود وهم يفرقون بينها وبين
تلك الاركان بما ذكرنا ويعلم من جميع ما ذكر فى هذا المحل ان كلام صدر الشريعة ههنا مختل اما اولا
فلان قوله قوله فيما تكرر ليس فيه الخ مخالف لما صرح شراح الهداية انه احتراز عما شرع غير مكرر فى الركعة
الواحدة كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود لا يقع معتدا به واما ثانيا فلان ايراد هم لنظير تقديم الركن
الركوع قبل التلاوة لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان التلاوة ليست من الاركان التى لها مدخل فى
الترتيب واما ثالثا فلان قوله فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطلق للواقع اذ لا يلزم من
وجوب رعاية الترتيب فى صورة خصوصها وجوب رعايته فى صورة خالية عن ذلك الخصوص واما
رابعا فلان المفهوم من قوله ويخطر ببالى الخ ما لا ينبغى ان يخطر بالبال لان الكلام ههنا كما اعترف
به نفسه فى مراعاة الترتيب فى الاركان وتكبير الافتتاح قد قرانه ليس بركن بل شرط والقعدة الاخيرة
سيأتى انها ايضا ليست بركن ولو سلم فمراعاة الترتيب بين الشيئين انما يكون فرضا لو القعدة الاخيرة
من حيث هى اخيرة وتكبير الافتتاح من حيث هو تكبير الافتتاح لا يقبل ذلك الترتيب فيهما فكيف
يصح ان يكون ما ذكره توجيها لكلام الهداية الحمد لله على توفيقه لكشف اسرار هذا المقام وتحقيقه
وقد وقع ههنا من بعض اهل الصلف ومن له حرص على رد كلام المجتهدين وشغف بانتقاد الناظر
فيه من حاله ويقيس عليه سائر ما صدر عنه من مقاله ومنها اى الفرائض الخروج من الصلوة بصنعه
اى فعله الاختيارى باى وجه كان فانه فرض عنده لا عندهما لهما ما روينا من حديث ابن مسعود
ولان الخروج من الصلوة بضد الصلوة فلا يكون من جملتها وله ان للصلوة تحريما وتحليلا فلا
يخرج منها الا بصنعه كالحج ولانه لا يمكن اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه وكل ما لا يتوصل الى الواجب
الا به يكون فرضا مثله كذا قال الزيلعى اقول فى قوله ولان الخروج من الصلوة الى البحث لانه انما يفيد عدم
الركنية وهو لا ينافى الفرضية لجواز ان يكون كالتحريمة كما يشير به استدلال الامام بقوله ان للصلوة
تحريما وتحليلا وبين كيفية الخروج بقوله يسلم المصلى مع الامام اى معا ثنا سلامه بسلام الامام كما فى التحريمة
وفى رواية عنه بعد الامام كما تر وعندهما يسلم بعده كما يكبر للتحريمة بعده عن يمينه ويسار يقول
السلام عليكم ورحمة الله الى جانبه لانه عم كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن
يساره حتى يرى خده الايسر تاويا بخطاب السلام عليكم القوم والحفظة من الملائكة اى ينوى التسليمة

اذا لم يكن تلك الترتيب فيهما لكون مقصودا ولا يكون فرضا

بالتسليمة الاولى من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة وقيل لا ينوى النساء فى زماننا لان
لا يحضرن المسجد غالبا وبالثانية من عن يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسانه فينو
بجنانه اذ السلام قربة والاعمال بالنيات وتاويا الامام فى جانبه وفيهما ان حاذاه يعنى ينوى
امامه لانه من الحاضرين وهو احق منهم لانه احسن اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام
فى الجانب الايمن نواه فيهم ولو بحذائه نواه بالاولى عند ابى يوسف اذ تعارض الجانبان فرجح اليمين
عند محمد وهو رواية عن ابى حنيفة ينويه فى التسليمتين لان الحق عند التعارض ممكن فلا يصار الى المرجح
ويسلم الامام تاويا بهما اى بالتسليمتين والمراد خطابهما القوم والحفظة ويسلم المنفرد تاويا بهما
الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم ولا يصح خطاب الغائب وهو اى لفظ السلام واجب والبواقى سنن
وهى ظاهرة وطهارة اى للصلوة واجبات اخر كرعاية الترتيب فيما تكرر فى ركعة كالسجدة وقد مر
بيانه وترك التكرار فيما فرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرره عمدا اثم او سهوا وجب السجدة وقنوة الوتر و
تكبيرات العيد والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر بقدر ما تجوز به الصلوة وقيل بما سنان حتى لا يجب
سجود السهو بتركهما وطهارة اداب هى نظره الى موضع السجود حال كونه فى القيام والى ظهر قدميه حال الركوع
والى ارنبته حال السجود والى حجره فى قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة الاولى والى الايسر عند
الثانية لان المقصد الخشوع وترك التكلف فاذا تركه وقع بصره فى هذه المواضع قصدا ولم يقصد كذا
قال الزيلعى وكظم فمه عند التثاوب اى ستره لقوله عم التثاوب فى الصلوة من الشيطان فاذا تثاوب
احدكم فليكظم ما استطاع واخراج كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه
بالجبابرة ودفع السؤال ما استطاع لانه مع كونه ليس من افعال الصلوة لو كان بغير عذر يفسدها
فيجتنبه ما امكن والقيام عند البسملة الاولى يعنى حين يقال حى على الصلوة لانه امر به اذ معناه هلم واقبل
فيستحب المسارعة اليه والشروع عند قد قامت الصلوة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة
فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب **فصل** الامام يجهر فى الفجر واولى العشائين اداء وقضاء
والجمعة والعيدين والتراويح ووتر بعدها لانه الماثور المتوارث من زمن النبى عم الى يومنا هذا الا فى
قنوته لانه ايضا كذلك والمنفرد يخير فى الصلوة الجهرية ان ادى اى اذا اراد المنفرد الاداء جهرا ان شاء
جهر لكونه امام نفسه وهو افضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة ويروى ان من صلى على تلك الهيئة صلت
بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس خلفه من يسمعه قيد بالجهرية لانه لا يخير فى غير بل
يخافت فيهما هو الصحيح كمنفرد بالليل فانه مخير بين الجهر والمخافتة والجهر افضل قيل ويخافت المنفرد ان يقضى
الجهرية كمنفرد بالنهار فى الهداية من فائتة العشاء فقضاها بعد طلوع الشمس ان ام فيها جهر وان كان
وحده خافت حتما ولا تخيير هو الصحيح لان الجهر يختص اداء بالجماعة حتما او بالوقت فى حق المنفرد على وجه التخيير
لم يوجد احدهما وقيل يجهر فى الكافى من قضى العشاء نهارا ان ام جهر واذا كان وحده جهر والجهر افضل ليكون
القضاء على حسب الاداء قال صاحب النهاية قول المص هو الصحيح مخالف لما ذكره شمس الائمة السرخسى

وفخر الاسلام وقاضي خان والامام التمرتاشي والامام المحبوبي في شروحهم لجامع الصغير واجب عنه بان
ماذكره المص من سببي الجهر ثابت بالاجماع ولقد انتفى كل منهما فينتفي الحكم واما موافقة القضاء الاداء فبسبب
على سببيتها اجماع ولا نقل لجعلها سببا يكون اثبات سبب بالراي البداية وهو بط ونقل هذا عمل صاحب
الهداية على حصر الصحة فيه فيكون مراده الصحة درايته لا روايته اقول فيه بحث لان الحكم انما ينتفي اذا كان
الاجماع على حصر السببية في المذكورين وليس كذلك كيف ولو كان على الحصر اجماع لما حصل الذهول على
هؤلاء الفحول بل الاجماع على كون كل منهما سببا للجهر وقد تقرر في الاصول ان ما ثبت بالاجماع يجوز تعليله
والحاق غيره به لوجود العلة فيه وجواز الجهر في الوقت في حق المنفرد بل افضليته معلل بما يفهم من الحديث
المذكور فان الجماعة كما هي مشروعة في الاداء مشروعة ايضا في القضاء فينبغي ان يكون الجهر في قضاء المنفرد
الجهرية ايضا افضل بدلالة الحديث فظهر انه ليس بصحيح درايته ايضا ولهذا اختاره صاحب الكافي للجهر اسماع
غيره والمخافتة اسماع نفسه هذا مختار الهندواني وقال الكرخي الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف
لان التلاوة فعل اللسان لا الصماخ والاول اصح لان مجرد حركة اللسان لا تسمى قراءة بلا صوت وعلى هذا
الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية في الذبيحة ووجوب السجدة في التلاوة والطلاق والعتاق و
الاستثناء ترك سورة اولى العشاء وقراءة الفاتحة قراءة اي السورة بالفاتحة جهرا في الاخريين ولو ترك
الفاتحة في الاولين لا اي لا يقضيها في الاخريين لانه بقراءة فاتحة الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاولين
يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع وتطاول اولى الفجر على الثانية فقط اي لا اولى
سائر الصلوات لانها سنت في الفجر اجماعا ليدرك الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت غفلة بخلاف سائرها
والتطويل معتبر من حيث الاي ان كانت متقاربة في الطول والقصر وان كانت متفاوتة اعتبر الكلمات
والحروف وينبغي ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين في الاولى والثلث في الثانية وهذا بيان
الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت وان كان فاحشا لا بأس به لورود الاثر واطالة الثانية على
الاولى مكروه اجماعا وانما يكره التفاوت بثلاث آيات وان كان آية او آيتين لا يكره لانه عم قرأ
في المغرب بالمعوذتين واخريهما اطول من الاولى بآية كذا في الكافي ولم يتعين سورة لجواز الصلوة يعني
لم يجز تعيينها لجواز الصلوة بحيث لو لم تقرأ فسدت الصلوة لاطلاق قوله تع فاقرؤا ما تيسر من القرآن
وقال الشافعي الفاتحة متعينة لجواز لقوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب ظن النص مطلق وخبر الواحد
لا يقيده لانه نسخ وكره تعيينها اي السورة لها اي الصلوة مثل ان يقرأ الم تنزيل للسجدة وهل اتى في
صلوة الفجر يوم الجمعة وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة وانما كره لما فيه من هجر الباقي قالوا هذا
اذا رآه حتما بحيث لا يجوز غيرها او رآى غيرها مكروها اما لو قرأها لكونها ايسر عليه او تبركا بقرائته عليه السلام
فلا كراهة فيه لكن بشرط ان يقرأ غيرها احيانا لئلا يظن الجاهل ان غيرها لا يجوز سوى الفاتحة فانها متعينة
للقراءة في كل صلوة بلا كراهة وان لم يتعين لجوازها المؤتم لا يقرأ خلف الامام بل يستمع وينصت وان
قرأ الامام آية ترغيب وترهيب لقوله تع واذا قرئ القرآن فاستمعوا له وانصتوا فان كثيرا من اهل التفسير على

على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمل على حالة الخطبة ولا تلاوة فيهما فانما اريد بهما ما فيهما من قراءة
القرآن كذا الخطبة اي المؤتم يستمع الخطبة وينصت وان صلى الخطيب على النبي عم الا اذا قرأ صلوا عليه
فيصلي المستمع سرا وقعت العبارة في الكنز والوقاية هكذا لا يقرأ المؤتم بل يستمع وينصت وان قرأ
امامه آية ترغيب او ترهيب او خطب او صلى على النبي عم فاعترض عليه الزيلعي بان ظاهر قوله او
خطب معطوف على قرأ فلا يستقيم في المعنى لانه تقتضي ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة والصلوة
على النبي عم وهذا الاعتراض كان ممكن الدفع بان يكون المؤتم بمعنى من من شأنه انه ان يأتم و
يجعل قوله او خطب عطفا على قرأ المحذوف بعد قوله لا يقرأ فالمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل
يستمع وينصت وان قرأ امامه آية ترغيب او ترهيب او لا يقرأ المؤتم اذا خطب امامه او صلى على النبي عم
بل يستمع وينصت لكن غيرت العبارة فقلت كذا الخطبة لئلا يرد من اول الامر والبعيد عن الخطيب
كالقريب في وجوب الاستماع والانصات للجماعة مؤكدة وقيل فرض للرجال وسيأتي ان جماعة
النساء مكروهة ولا يكرر الجماعة في مسجد محله باذان واقامة يعني اذا كان المسجد امام وجماعة معلومة
فصلى بعضهم باذان واقامة لا يباح لباقيهم تكرارها بهما لكن لو كان مسجد الطريق يباح تكرارها و
لو كرر اهله بدونهما جاز الا اذا صلى بهما اي باذان واقامة فيه اولا غير اهله لان فتنهم لا يسقط بفعل
غيرهم او صلى بهما فيه اولا اهله لكن بمخافتة لان مخافتهم يكون عذرا لباقيهم والاولى بالامامة بين
الحاضرين الاعلم اي اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يحسن من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة
لان الحاجة الى الاعلم اكثر بالنظر الى غيرها فالاقرأ اي ان تساووا في العلم فالاحق بها اكثرهم قرآنا و
تجويد القراءة لانه ركن في الصلوة فالاورع اي ان تساووا فالاحق اشدهم خوفا من الله تع واجتنابا
من الشبهات قال عم من صلى خلف عالم تقي فكانما صلى خلف نبي فالاسن اي ان تساووا فيه فالاحق اكثرهم
سنا لما روي ان النبي عم قال لابن ابي مليكة يؤمكما اكثركما سنا فالاحسن خلقا اي ان تساووا فيه فالاحق
فيها احسنهم معاشا بالناس فالاحسن وجها اي اكثرهم صلوة بالليل لما روي انه عم قال من كثر صلوته
بالليل حسن وجهه بالنهار فالاشرف نسبا فالاعطف ثوبا لان في هذه الصفات يكثر الجماعة وان استووا
يقرع او يختار القوم كذا في معراج الدراية وكره امامة عبد لانه لا يتورع للتعلم فيغلب عليه الجهل واعرابي
وهو الذي يسكن البادية عربيا كان او عجميا لان الغالب عليه الجهل وفاسق لانه لا يهتم لامر دينه و
اعمى لانه لا يتوقى النجاسة ولا يهتدي الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب العضو غالبا ومبتدع اي صاحب
هوى لا يكفر صاحبه حتى اذا كفر به لم يجز اصلا وولد زنا اذ ليس له اب يؤدبه فيغلب عليه الجهل وان تقدموا
جاز مع الكراهة لقوله عم صلوا خلف كل بر وفاجر وكره تطويله اي الامام الصلوة لقوله عم من امّ قوما
فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن اذ يلزمهن
عند المخلوين قيام الامام وسط الصف وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا مكروه في حقهن ولو
صلين لم يتقدم الامام بل يقف وسطهن اذ بعض المشايخ من بعض كالمرأة جمع عرفا فهم اذ صلوا لم يتقدم

اما هم وكره حضور الشابة كل جماعة في صلوة الخمس والجمعة لما فيه من خوف الفتنة وحضور العجوز الظهرين
اي الظهر والعصر والجمعة فقط لان الفسقة يجتمعون في اوقاتها وفرط شبقهم قد يحملهم على رغبة العجائز وفي
الفجر والعشاء نيامون وفي المغرب في الطعام مشغولون وللجنازة متسعة فيمكنها الاعتزال عن الرجال
فلا يكره في الكافي الفتوى اليوم على الكراهة في كل الصلوات لظهور الفساد ويقف الواحد عن يمينه اي
يمين الامام لانه عم صلى بابن عباس فاقامه عن يمينه ولا يتاخر عن الامام في ظاهر الرواية وعن محمد
انه يضع اصابعه عن عقب الامام وان كان المقتدي الطول فوقع سجوده امام الامام لم يضره لان العبرة
لموضع الوقوف لا لمكان السجود وان صلى في يساره او خلفه جاز واساء فيهما في الاصح لمخالفة السنة ويقف
الاثنان خلفه لانه عم فعل كذلك ويقتدي متوضئ بمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عندنا كالوضوء ولهذا لا
يتقدر بقدر الحاجة ويقتدي غاسل بماسح لان الخف مانع سراية الحدث الى القدم وما حل بالخفين بمنزلة المسح
وقائم بقاعد لانه عم صلى اخر صلوته قاعدا والقوم خلفه قيام وموم بموم لاستوائهما في الحال الا ان يومي
المؤتم قاعدا والامام مضطجعا ومستلق بمعترض لان الحاجة في حقه الى اصل الصلوة وهو موجود في حق الامام
فيتحقق الامام وبمستلق لاستوائهما في الحال وحالف بحالف يعني رجلان كل منهما ان يصلي ركعتين فاقتدى
احدهما بالاخر صح كاقتداء المستلقي بالمستلقي وحالف بنادر يعني نذر رجل ان يصلي ركعتين واخر حلف بالله
لاصلين ركعتين واقتدى الحالف بالناذر جاز لانه كاقتداء المستلقي بالمعترض بلا عكس اي لا يقتدي الناذر
بحالف لانه كاقتداء المومي بالمستلقي لا ناذر بناذر يعني نذر رجل ان يصلي ركعتين واخر كذلك واقتدى احدهما
بالاخر لا يجوز لان كلا منهما كمعترض فرضا اخر الا ان ينوي تلك المنذورة بان نذر رجل ان يصلي ركعتين وقال اخر
لله علي ان يصلي تلك المنذورة ثم اقتدى احدهما بالاخر جاز لوجود الاشتراك ولا رجل بامراة او صبي اما المراة
فلقوله عم اخروهن من حيث اخرهن الله فلا يجوز تقديمها واما الصبي فلانه متنفل فلا يجوز اقتداء المفترض به ولا
طاهر بمعذور ولا قارئ بامي ولابس بعار وعريان بموم ومعترض بمستلق لان في كل منها بناء القوي على الضعيف
وذا لا يجوز ومعترض فرضا لانتفاء الاشتراك ولا مسافر بمقيم بعد الوقت فيما يتغير بالسفر كالظهر والعصر والعشاء
سواء كانت تحريمة المقيم ايضا بعد الوقت او كانت في الوقت فخرج الوقت فاقتدى المسافر بخلاف ما اذا
كان تحريمتها في الوقت فخرج وهما في الصلوة او كانت الصلوة مما لا يتغير كالفجر والمغرب فانه لا يصح فيما ذكر
لان فيه بناء المفترض على غير المفترض كما اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع الاول اذ القعدة فرض عليه لا على
الامام اذ في حق القراءة لو اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدي بل في الوقت
اي يقتدي المسافر بالمقيم لانه بمنزلة نية الاقامة لانه يصير مقيما في حق بقية الصلوة تبعا لامامه فلم يلزم اقتداء
المفترض بغير المفترض في حق القعدة الاولى وحق القراءة في الاخريين اذ القراءة فرض في ركعات النفل وسيأتي
هذا زيادة تحقيق في باب المسافر ان شاء الله تعالى ظهر ان امامه محدث اعاد اي اقتدى بامام ثم ظهر ان امامه محدث
اعاد المقتدي صلوته لقوله عم ايما رجل صلى بقوم ثم تذكر جنابة اعاد واعادوا واقتدى امي وقارئ بامي او اختلف
حال في الاخريين فسدت صلوتهم اما صلوة القارئ فلانه ترك القراءة مع القدرة عليها اما صلوة الاميين فلانهما

لما رغبا في الجماعة وجب ان يقتديا بالقارئ ليكون قراءته قراءة لهما فترك كالقراءة المقدرة عليهما
ولو استخلف القارئ اميا في الاخريين فسدت للكل لان القراءة وجبت في كل الصلوة تحقيقا او تقديرا ولم
توجد حص الاخريين بالذكر لدفع توهم ان يصلح الامي في الاخريين للاستخلاف لعدم وجوب القراءة فيهما
ويصف الرجال خلف الامام لقوله عم ليلني منكم اولو الاحلام والنهى اي يقرب مني البالغون فالصبيان والبنات
تبع للآباء جمع حتى كالحبالى جمع الحبلى قدم الصبيان لتضمنهم في المذكور فالنساء حاذته قدر ركن اعلم ان كون
محاذاة المرأة مفسدة للصلوة مشروط بامور الاول المكث في مكان المحاذاة قدر اداء ركن حتى لا يفسد ما
دونه الثاني كون المحاذية مشتهاة بان كانت مشتهاة قابلة للجماع هو الصحيح والمراد كونها من اهل الشهوة في الجملة
حتى لو كانت مجنونة او صغيرة لا تشتهى لا يفسد ولو كانت محرما او عجوزة ينفر عنها الطباع يفسد الثالث
كون صلوتهما ذات ركوع وسجود وان كان يصليان بالايماء حتى ان المحاذاة في صلوة الجنازة لا تفسد
الرابع كون الصلوة مشتركة بينهما وبينه بان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤديانه او يكون لهما امام فيما يؤديانه
فتشتمل الشركة بين الامام والمأموم وبين المأمومين ثم ان اشتراكهما في الصلوة قد يكون حقيقة كما في المذكور
وقد يكون حكما في اللاحق فانه فيما يقضيه كانه خلف الامام كما سيأتي وايضا انه اعم من الاداء والقضاء والنوافل
وغيرها كصلوة العيد والتراويح والوتر في رمضان فان المحاذاة في جميع ذلك مفسدة للخامس كونهما في مكان
واحد بلا حائل لانه يرفع المحاذاة وادناه قدر مؤخر الرجل لان اذى الاحوال المعهود قدر ادناه به وغلظ كغلظ
الاصبع والوجه يقوم مقام الحائل وطئ لم يؤد بالذكر وادناه قدر ما يقوم الرجل كذا قال الزيلعي السادس كون
جهتهما متحدة حتى لو اختلف لا يفسد ولا يتصور اختلاف الجهة الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى كل بالتحري
كذا قال السروجي في الغاية في باب الصلوة في الكعبة السابع ان ينوي امامته بامامة النساء وقت الشروع
لا بعده ثم ان المحاذاة لا يجب كونها بجميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها قال ابو علي النسفي حد المحاذاة ان يحاذي
عضو منها عضوا منه حتى لو كانت المرأة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها ان كان يحاذي الرجل شيئا
منها تفسد صلوته وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة الساق والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم اذا عرفت هذا
فاعلم ان قوله مشتهاة فاعل حاذته اي حاذت مشتهاة رجلا مقدار ما يؤدي فيه ركن من اركان الصلوة
ولو كانت تلك المحاذاة بعضو واحد فيكون قوله قدر ركن اشارة الى الشرط الاول وقوله مشتهاة ولو محرما له بان
يكون اخته او بنته او نحو ذلك اشارة الى الشرط الثاني وقوله في صلوتهما الكاملة اشارة الى الشرط الثالث وقوله
المشتركة بادية اشارة الى الشرط الرابع ولم يقل اداء لئلا يتوهم مقابل القضاء وقوله في مكان بلا حائل متعلق
بقوله حاذته الى الشرط الخامس وقوله ومتحد جهتهما اشارة الى الشرط السادس وقوله فسدت صلوته جزاء لقوله لو حاذته
وقوله ان نوى امامتها والا صلوتها اشارة الى الشرط السابع قوم صلوا على ظهر ظلة في المسجد وتحتهم وقد امهم بعضهم
او طريق لم صلوتهم لان الطريق وصف النساء مانع من الاقتداء كذا في الغاية ولو بعد انهم من تحتهم نساء جازت
صلوة من كان على الظلة اذ ليس بينهم وبين الامام نساء فلا محاذاة بينهما لمكان الحائل فلا يفسد صلوتهم كرجل و
امرأة صليا صلوة واحدة وبينهما حائط المصلي على جوف المسجد ان وجد في صحته مكانا كره والا فلا ويمنع الاقتداء

الطريق الواسع بين الامام والمقتدى وهو الذي تجري فيه العجلة والاوقار والنهر الكبير وهو الذي يجري فيه
الزورق في المسجد حال من الطريق والنهر لا اي لا يمنع من الاقتداء الفضاء الواسع فيه اي المسجد كذا في
المجانية وقيل يمنع الاقتداء ايضا وقدر ما يمكن الاصطفاف فيه حال كونه في الصحراء وقيل يمنع الاقتداء
فرجة قدر ثلثة اذرع في الصحراء والجبانة عند صلوة العيد كالمسجد قال قاضي خان لو صلى بالناس صلوة العيد في
الجبانة جازت صلوتهم وان كان بين الصفوف فضاء او نهر لان الجبانة عند اداء الصلوة لها حكم
المسجد الحايل بينهما اي بين المقتدي والامام لو كان بحيث يشتبه به اي بسببه حال الامام يمنعه اي الاقتداء ولا
اي وان لم يشتبه فلا يمنعه الا ان يختلف المكان قال قاضي خان ان قام على الجدار الذي يكون بين داره وبين
المسجد ولا يشتبه عليه حال الامام يصح الاقتداء وان قام على سطح داره ودار متصل بالمسجد لا يصح اقتداؤه بالمسجد
وان كان لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد وبين سطح داره كثير المتخلل فصار المكان مختلفا اما اذا لم يشتبه
مع المسجد لم يتخلل الا الحايط ولم يختلف المكان وعند اتحاد المكان يصح الاقتداء الا اذا اشتبه عليه حال الامام قال
ايضا الامام اذا فرغ من الصلوة يستحب ان يتحول الى بين القبلة وبين القبلة ما يكون حذاء يسار المستقبل ويسار
القبلة ما يكون بحذاء يمين المستقبل تكملة لمباحث الاقتداء المدرك في الاصطلاح من صلى الركعات مع الامام
والمسبوق من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها بان ادرك الامام بعد رفع رأسه من الركوع الاخير او في
التشهد او بعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى في الثانية او الثالثة او الرابعة في الرباعية واللاحق من فاتته
كلها اي كل او بعض بعد الاقتداء بان ادرك الامام في الركعة الاولى فسبقه الحدث فذهب وتوضأ وجاء بعد فراغ
الامام فشرع يصلي الاربع بالتمام او سبقه الحدث بعد اداء ركعة او ركعتين او ثلاث فشرع يصلي ما فات فيما يأتي
بيان حكم المسبوق فيما يقضي له جهتان جهة الانفراد حقيقة فان من صلى ليس مما التزامه مع الامام وجهة الاقتداء
صورة حيث بنى تحريمته على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى كان كالمنفرد حتى يبني اي يأتي بالثاني اذا قام
الى قضاء ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة التي يجهر بها ويتعوذ ويفسد ما يقضي بترك القراءة لا بالمحاذاة ويتغير
الى الاربع ما يقضي بنية الاقامة ويلزمه سجدة بالسهو فيه اي فيما يقضي وكل ذلك من احكام المنفرد وبالنظر الى
الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يؤم اي لا يجوز الاقتداء به لانه بان في حق التحريمة بخلاف المنفرد وان صلح
للخلافة اي لان يجعله امامه خليفة له اذا احدث ويقطع تكبيرة الافتتاح تحريمته اي كبر ناويا استأنف صلوته و
قطعها يصير مستأنفا قاطعا بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة بسهو امامه يعني لو قام الى قضاء ما سبق به وصلى الامام
سجدة سهو فعليه ان يعود ولو لم يعد كان عليه ان يسجد في اخر صلوته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه السجود بسهو غيره
وان لم يجهر المسبوق في سهوه اي سهو امامه ويأتي المسبوق بتكبير التشريق بخلاف المنفرد واللاحق ليس له الجهة
بل هو كانه خلفا الامام حتى لا يغير فرضه بنية الاقامة ولا يأتي بقراءة ولا سهو اي بسجدة سهو اذا سهى ولا ما
اي لا يأتي بما تركه امامه بالسهو ويفسد ما يقضي بالمحاذاة وعلمه بخطاء القبلة من امامه وكل ذلك من احكام
المقتدي المسبوق يقضي اول صلوته في حق القراءة واخرها في حق التشهد حتى لو ادرك ركعة من المغرب مع الامام
قضى بعده ركعتين وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة فكانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد وقراءة في كل من الركعتين

الفاتحة وسورة كان ما يقضي كانه اول صلوته ولو ترك القراءة في احدهما بعد صلوته ولو ادرك اي ركعة
من ذوات الاربع صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة والسورة وتشهد لانه كانه صلى ركعتين بالنظر
الى التشهد ثم صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة وسورة لان ما يقضي اول صلوته بالنظر الى القراءة ولا
يتشهد لان ما يقضي اخر صلوته بالنظر الى التشهد وخير في الثالثة بين القراءة والترك والافضل القراءة
امام سبقه حدث غير مانع للبناء لا بد من هذا القيد لان المطلق كما في
اكثر النسخ غير صحيح كما سيظهر ولو اي ولو كان سبق الحدث بعد التشهد قبل السلام اذ لم يتم صلوته لما عرفت
ان الخارج بصنعه فرض عند ابي ح ولم يوجد بمخلف غير قوله امام اي استخلافه اذ خلو مكان الامام عن الامام
يفسد صلوة المقتدي حتى لو احدث الامام فلم يقدم احدا حتى يخرج من المسجد يفسد صلوة القوم كذا في الكافي صورة
الاستخلاف ان يتأخر محدودبا واضعا يده على انفه يوهم انه رعف فينقطع عنه الظنون ويقدم من الصف
الذي يليه بالاشارة ولو تكلم بطلت صلوتهم وله ان يستخلف ما لم يجاوز الصفوف في الصحراء وما لم يخرج من المسجد غير
فلو لم يستخلف حتى تجاوز حد المسجد بطلت صلوة القوم وفي صلوة الامام روايتان كما اذا حضر الامام عن القراءة اي
قراءة ما يجوز به الصلوة فانه يستخلف ح ايضا عنده خلافا لهما ولو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بلا خلاف
لعدم الحاجة اليه فيتوضأ الامام ويبني باقيها على ما مضى ويتم صلوته ثم اي مكان التوضي او يعود الى مكانه ان فرغ
امامه الذي استخلفه متصل قوله يتم ثم او يعود كالمنفرد فانه ايضا مخير بين الاتمام ثمه والعود وجه التخيير الا في الاول
قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان فيختار ايا شاء والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه قطعا كذا اي
كالامام المقتدي اذا سبقه حدث والاصل للمنفرد وعند فرغ امامه الاستيناف ليكون ابعد عن شبهة الخلاف
فيتحقق الاداء بلا خلل ويبني الامام والمقتدي احراز الفضيلة الجماعة ولو استخلف الامام مسبوقا جاز لوجود
المشاركة في التحريمة والاولى ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته وينبغي لهذا المسبوق ان لا يتقدم التحرة
عن التسليم ولو تقدم اتم صلوة الامام اولا بان ابتدأ من حيث انتهى اليه الامام لقيامه مقام الامام واذا انتهى الى
السلام تقدم مدركا يسلم عن امامه اي المسبوق صلوة الامام بان صلى قدر التشهد بقدره الى المسبوق والمراد
صلوته المنافي للصلوة كالقهقهة ونحوها الكلام ونحوهما وغير الامام الاول لانه وجد اثناء صلوتها الاخذ فراغ
اي الاول بان توضأ وتدارك خليفته بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف خليفته لا القوم اي لا يخرج المنافي القوم
اذ قد تمت صلوتهم وان لم يسبقه اي الامام الاول حدث وقعد قدر التشهد وقهقه او احدث عمدا فسد
صلوة المسبوق لوجود المنافي خلافها وان تكلم او خرج من المسجد لا اي لا يفسد صلوة المسبوق لان القهقهة
مفسدة للجزء الذي يلاقيه من صلوة الامام فتفسد مثله من صلوة المقتدي الا ان الامام لا يحتاج الى البناء و
المسبوق يحتاج اليه والمبني على الفاسد بخلاف الكلام لانه في معنى السلام فانه منه لا منافي ولهذا لا يفوت
به شرط الصلوة وهو الطهارة فاذا صادف جزءا لم يفسده فلم يؤثره ذلك في حق المسبوق ولكنه يقطع في اوانه
لا في غير اوانه والكلام في معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة وهو الطهارة بخلاف القهقهة والحدث
العمد وكذا الخارج من المسجد فانه قاطع لا مفسد ومانعه اي مانع البناء الحدث العمد والجنون والاغماء والاغماء

باحتلام بان نام في صلوته نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم او غيره كذكر او من شهوة كذا في الظهيرية والتهذيب
واصابه بول كثير جاوز قدر الدرهم وسيلان نجسة وظهور العورة في الاستنجاء الا ان يغطي كذا المرأة
اي عورتها في الاستنجاء بمنع البناء الا ان يغطي ايضا والواة ذاهبا وجائيا قيل لو قراء ذاهبا تفسد وابطلا
وقيل بالعكس والصحيح الفساد فيهما لانه في الاول ادى ركنا مع الحدث وفي الثاني المشي بخلاف التسبيح والتهليل
في الاصح اذ ليس فيهما اداء ركن وطلب الماء بالاشارة عطف على الحدث العمد والواة وشراؤه بالتعاطي قيد به
لظهور فساد الصلوة بصريح الايجاب والقبول والمكث قدر اداء ركن بعد سبق الحدث الا اذا كانا اي الحدث والمكث
تاما اي في حال نوم المحدث فان ذلك لا يمنع البناء والزوج من المسجد وتجاوز الصوف في غيره كالصحراء بعد ما علم
انه احدث ثم طهر طهره ولو علم بعد التشهد منافي الصلوة تمت الصلوة لوجود المزوج بصنعه ولو وجد منافي
الصلوة بعده بلا صنعه بطلت الصلوة لوجود المنافي قبل تمامها خلافا لهما فتبطل الصلوة بقدرة المتيمم في الصلوة
على استعمال الماء ورؤيته اي وتبطل ايضا برؤية المتوضي المقتدي بالمتيمم الماء قال في الكنز وبطلت ان راى متيمم ماء
قال الزيلعي المراد بالرؤية القدرة على استعمال الماء حتى لو راه ولم يقدر على استعماله لا تبطل ولو قدر بلا رؤية بطلت
قدر الامام على القدرة لا غير وتقييده بالمتيمم ليظهر ان الصلوة عند رؤية الماء غير مفيد لانه لو كان متوضئ يصلي
خلف متيمم فراى المقتدي الماء بطلت صلوته لعلمه ان الامام قادر على الماء باجارة وصلوة الامام تامة لعدم قدرته
ولهذا غيرت تلك العبارة الى ما ترى ونزع اللابس خفه بعمل يسير بان كان واسعا لا يحتاج الى المعالجة في النزع
وان كان النزع بفعل عنيف تمت صلوته لوجود المزوج بصنعه ومضى مدة مسحه ان وجد الماء وقيل مطلقا وتعلم
الامي اية اي تذكره او حفظه بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعليم والا تمت صلوته لوجود المزوج بصنعه وقرء المتوم
المشهورة لفظ سورة في مكان اية ولا يستقيم الا على قولهما وقيل العاري ثوبا يجوز فيه الصلوة وقدرة الموي
الا مكان فان اتم صلوته قوي فلا يجوز بناؤه على الضعيف وتذكر فائتة عليه وهو صاحب الترتيب وكذا اذا كانت
فائتة على الامام فيذكرها المؤتم يبطل صلوة المؤتم وحده كذا قال الزيلعي وتقديم العاري اميا وطلوع الشمس في الوجود دخول
وقت العصر في المغرب وزوال عذر المعذور وسقوط الطهيرة عن بره ووجدان المصلي بالنجس ما يزيله ودخول الوقت
المكروه على مصلي القضاء وعدم سترة للعارية عورتها اذا كانت تصلي بغير قناع فاعتقت فان بنى الاشاء
مفسدة للصلوة بلا صنعه عنده خلافا لهما وهو مبني على ان المزوج بصنعه فرض عنده لا عندهما كما تركع او يسجد قاصدا
او ذكر سجدة فسجدها فان بان اعادها احدث فيه قطعا وما ذكر فيه ندبا يعني من احدث في ركوعه او سجوده
وتوضا بنى فلا بد ان يعيد الركوع او السجود الذي احدث فيه لان اتمامه الركن انما هو بالانتقال وهو مع الحدث
لانه تحقق فلا بد من الاعادة ولو كان اماما فقدم غيره وام المقدم على الركوع والسجود لامكان الاتمام باستدامة
وان تذكر في ركوعه او سجوده انه ترك سجدة في الركعة الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع او السجود لكن
ان اعاد يكون مندوبا ليقع الصلوة مرتبة بقدر الامكان ام واحدا فاحدث الامام ملوكان المقتدي رجلا تم
اي فذلك المقتدي الرجل امام بلا نية اي متعين بخلاف الاولى وان لم ينوه لما فيه من صيانة الصلوة كما مر في
اول الباب وتعيين الامام لقطع المزاحمة عند الكثرة ولا فرق بينهما وتم الاول صلوته مقتديا به كما اذا استخلف

حقيقة والا اي وان لم يكن ذلك الواحد رجلا بل صبيا او امرأة او خنثى فسد صلوته في رواية لاختلاف
من لا يصلح للامامة وقيل لا يفسد اذا لم يوجد منه الاستخلاف قصدا وكذا الحكم فيما اذا كان ذلك
الواحد اميا او مستقلا خلف المفترض متيمما خلف المسافر في الفضاء اخذه رعاف مكث الى انقطاعه ثم
توضا وبنى فلا يجب عليه الاستيناف بعده السلام عمدا قيد بالعمد
لان السلام غير مفسد بسهو لانه من الاذكار ففي غير العمد يحمل ذكرا وفي العمد كلاما ورده لم يقيده بالعمد
لانه ليس من الاذكار بل هو كلام ومخاطب ويفسد بالكلام مطلقا سواء كان عمدا او سهوا او نسيانا
او قليلا او كثيرا والدعاء بما يشبه كلامنا نحو اللهم البسني ثوب كذا اللهم زوج فلانة وعند الشر لا يفسد و
الانين وهو ان يقول اه في الكافي عن ابي يوسف اه لا يفسد سواء كان من وجع او ذكر جنة او نار و
التاوه وهو ان يقول اوه يفسد فيهما وفي التاتارخانية سئل عن محمد بن سلمة عن ذلك فقال لا يقطع وفي
الغياثية قالوا الاخذ بهذا احسن للفتوى لانه مما يبتلى به المريض اذا اشتد مرضه والتاوه وهو ان
يقول اف وبكاء صوت او وجع او مصيبة لا لذكر الجنة والنار لان الانين ونحوه اذا كان من ذكرهما
صار كانه يقول اللهم اني اسئلك الجنة واعوذ بك من النار ولو صرح به لا يفسد صلوته وان كان من وجع
او مصيبة صار كانه يقول انا مصاب فرق في ولو صرح به يفسد كذا في الكافي وتنحنح بلا عذر بان لم يكن
مدفوعا اليه اي مضطرا بل كان لتحسين الصوت ان ظهر به حرف نحو اح بالفتح والضم يفسد عند ابي ح ومحمد و
ان كان مضطرا لاجتماع البزاق في حلقه لا يفسد كالعاطس فانه لا يقطع وان حصل بكلام لانه مدفوع اليه طبعا
واما الحنين فان حصل به حروف ولم يكن مدفوعا اليه تقطع عندهما وان كان مدفوعا اليه لا يقطع كذا في
الكافي وتشمت عاطس بالسين والشين والشين افصح وهو ان يقول يرحمك الله وجه افساده انه من كلام
الناس اذ يقع به التخاطب بينهم ولو قال العاطس والسامع الحمد لله لا يفسد لانه ليس جوابا عرفا ولو قال
العاطس لنفسه يرحمك الله لا يفسد لانه بمنزلة قوله يرحمني الله وبه لا يفسد كذا في الظهيرية وجواب مرسوم
بالاسترجاع بان يقول انا لله وانا اليه راجعون وسار بالحمد له بان يقول الحمد لله وعجب بالبسملة بان يقول
سبحان الله والهيللة بان يقول لا اله الا الله ذكر الجواب لانه لو لم يرد بالتحميد ونحوه الجواب بلا علامة
بانه في الصلوة جاز صلوته اتفاقا وقيده بالتحميد ونحوه لان الجواب بما ليس ثناء مفسد اتفاقا وبعد
قراءة من مصحف لانه يتلقن من المصحف فاشبه التلقن من غيره وفتحه على غير امامه لانه تعليم وتعلم فكان من
كلام الناس قوله على غير امامه يشمل فتح المقتدي على المقتدي وعلى غير المصلي وعلى المصلي وحده وفتح الامام و
المنفرد على اي شخص كان وكل ذلك مفسد الا اذا قصد به التلاوة دون الفتح نظيره ما لو قيل له مالك فقال
الليل والبغال والحمير فانه يفسد صلوته ان اراد به جوابا والا فلا وان فتح على امامه لا يفسد استحسانا وقيل ان
قراء قدر ما يجوز به الصلوة يفسد لانه لا ضرورة اليه وقيل ان انتقل الى اية اخرى ففتح عليه يفسد صلوة
الفاتح وكذا صلوة الامام ان اخذ بقوله لعدم الحاجة اليه وينبغي للمقتدي اي لا يجيب بالفتح اذ ربما يتذكر الامام
فيكون التلقين بلا حاجة وللامام ان لا يلجئهم اليه بل يركع اذا قراء قدر الفرض والا انتقل الى اية اخرى

كالانكشاف اليسير في الزمان الكثير والكل وشربه لانهما ينافيان الصلوة ولا فرق بين العمد والنسيان لان
حالة الصلوة مذكرة هذا اذا لم يكن بين اسنانه ماكول اما اذا كان فابتلعه لا يفسد صلوته كما سيأتي و
سجوده على نجس وعن ابي يوسف يفسد السجدة لا الصلوة حتى لو اعادها على موضع طاهر صح لان اداءها
على النجاسة كالعدم لها ان الصلوة لا تتجزى فاذا فسد بعضها فسد كلها بخلاف وضع يديه وركبتيه عليه فان صلوته
يجوز لان وضعهما عليه كترك الوضع اصلا وترك وضعهما لا يمنع الجواز بخلاف الوجه فان ترك وضعه يمنعه و
اداء ركن او امكانه بكشف عورة او نجاسة لو انكشف عورته في الصلوة فسترها بلا لبث جاز صلوته اجماعا لان
الانكشاف الكثير في الزمان اليسير وذا لا يمنع وكذا هذا فان ادى ركنا مع الانكشاف او مكث بقدر ما
يتمكن فيه من اداء ركن فسدت وكذا قام على موضع نجس او اصاب ثوبه نجاسة اكثر من الدرهم او وقع في
صف النساء لزحمة فادى او مكث فسدت عند ابي ح وعندهم لا يفسد كشف العورة وبلابسة النجاسة بالمكث ما لم
يؤده اي الركن يعني انه لا يعتبر قدر اداء الركن بل اداؤه حقيقة اداؤه واختلاف موقفه من خارج المسجد يعني اذا كان
المسجد ملآن من القوم او الصفوف متصلة بهم خارج المسجد فسبق الامام حدث وخرج من المسجد واستخلف رجلا
من خارج المسجد يفسد صلوة الكل لما مر ان خلو مكان الامام عنه يفسد الصلوة لكنه ما دام في المسجد جعل كانه في
مكانه وعندهم لا يفسد لان مواضع الصفوف حكم المسجد كما في الصحراء واختلاف انثى ولو خلفه نساء اي استخلف الامام
امرأة قد سبقه حدث وخلفه رجال ونساء يفسد صلوته وصلوة القوم لاشتغاله باستخلاف من لا يصلح خليفة
له فيفسد صلوته ولفسادها تفسد صلوة القوم وكل عمل كثير اختلف في تفسيره وعامة المشايخ على انه ما يعلم ناظر ان
عامله غير مصل وقيل ما يستكثره المصلي قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي ح فان دأبه التفويض الى
رأي المبتلى وقيل ما يحتاج الى اليدين لا نظره عطف على قراءة الى مكتوب وفهمه قرآنا كان او غيره او اكل ما بين
اسنانه فانه لا يفسد لانه تبع لريقه ولهذا لا يفسد به الصوم وقيل اذا كان ما بين اسنانه قليلا كما دون
الحمصة لا يفسد صلوته واذا كان اكثر منه يفسد كذا في النهاية او مرور مار في الصحراء بموضع سجوده يكلوا في الموضع
الذي يكره فيه المرور فيه والصحيح انه موضع صلوته في الصحراء وهو من قدمه الى موضع سجوده فانه لا تفسد الصلوة
وان اثم المار ويوزر المصلي امامه فيه اي في الصحراء سترة ان ظن المرور ويدفعه الى المرور بالاشارة والتسبيح لا بهما
تحرزا عن العمل الكثير ان عدمها اي السترة متصل بقوله ويدفعه او بين بينهما اي المصلي والسترة ان وجدت وكفى لجماعة
سترة الامام واثم المار في المسجد الصغير بالمرور بين يديه مطلقا اي سواء كان ما بينهما قدر الصفين او اكثر بلا
حائل بينهما وفي المسجد الكبير قيل كالصغير وقيل كالصحراء لما فرغ من بيان ما يفسد ما شرع في بيان ما يكره فيها وما لا
يكره فقال وكره تشاوبه لانه من التكاسل والامتلاء فان غلبه فليكظم ما استطاع وان زاد وضع يديه او كمه على
فمه وليمط لانه ايفه من الكسل وتغميض عينيه للنهي عنه وكف ثوبه اي رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد السجود فانه
نوع تجبر وسدله وهو ان يجعل ثوبه على راسه وكتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه فانه تشبه من اهل الكتاب
وعبثه اي لعبه به اي بثوبه وبدنه لانه خارج الصلوة منهي عنه فما ظنك فيها وعقص شعره للنهي عنه وهو ان
يجمع حلمة شعره على هامته ويشد بخيط او صمغ ليتبدد وفرقعة اصابعه للنهي عنه ايضه والتفاته بان يلوي عنقه لا

لا لحاجة للنهي عنه ايضه فلو نظر بمؤخر عينه يمنة ويسرة من غير ان يلوي عنقه او يلوي لحاجة لا يكره ولو حول صدره
عن القبلة فسدت صلوته ورفع بصره الى السماء للنهي عنه ايضه واقعاؤه للنهي عنه ايضه وهو ان يقعد على اليتيه
وينصب فخذيه ويضم ركبتيه ويضع يديه على الارض فانه يشبه اقعاء الكلب وافتراش ذراعيه للنهي عنه ايضه و
تربعه لان فيه ترك سنة القعود للتشهد بلا عذر فلو كان بعذر لم يكره وتحصره للنهي عنه ايضه وهو وضع اليد
على الخاصرة وقلب الحصى الا مرة اي ذكره قلب الحصى لتمكين جبهته من السجود الا ان يقلب مرة للنهي عنه ايضه والرخصة
في المرة قال عم يا ابا ذر مرة فذر وحد الاذى جمع اية والتسبيح باليد للنهي عنه ايضه وفيه خلاف لهما فلا يكره عدها
بالقلب ولا باليد خارج الصلوة وقيام الامام في المحراب او على دكان والقوم في الارض وحده هذا قيد للصور
المذكورة يعني يكره قيام الامام في المحراب وحده لانه تشبه باهل الكتاب لا قيامه في الخارج وسجوده فيه لانتفاء
سبب الكراهة وكذا يكره قيامه على دكان وحده والقوم على الارض للنهي عنه وللتشبه وكذا عكسه في الاصح لا
يشبه اختلاف المكانين فكان تشبها ولان فيه ازدراء بالامام ثم قدر الارتفاع قامة ولا باس بما دونها ذكره
الطحاوي ورواية عن ابي يوسف وقيل مقدار ذراع وعليه الاعتماد وان كان الامام بعض القوم لا يكره في الصحيح
لزوال الموجب لكراهة والقيام خلف صف فيه اي في ذلك الصف فرجة للنهي عنه ولبس ثوب فيه تصاوير لانه
يشبه حامل الصنم وان يكون بين يديه او بحذائه تنور او كان فيه نار يشبه بعبادة المجوسي لانهم يعبدون
النار او يكون فوق راسه او خلفه او بين يديه او بحذائه صورة لحديث جبرائيل عم انا لا ندخل بيتا فيه كلب او صورة
واشد بالكراهة ان يكون امام المصلي ثم فوق راسه ثم على يمينه ثم على يساره ثم خلفه وفي الغاية ان كان التمثيل
في مؤخر الظهر لا يكره لانه يشبه عبادته وفي الجامع الصغير اطلق الكراهة الا ان يكون صغيرة او مقطوع الرأس
او لغير ذي الروح فانها اذا كانت كذلك لا تفسد فلا يكره وصلوته حاسرا راسه لتكاسل وعدم المبالاة لا لتذلل
منى لو كان له لم يكره او صلوته وهو يدافع الاخبثين اي البول والغائط وهو جملة حالية اي صلوته حال مدافعته
لهما او الريح للنهي عنه وصلوته في ثياب البذلة وهي ما تلبس في البيت ولا يذهب بها الى الاكابر ومسح جبهته من
التراب للنهي عنه ايضه لا اي لا يكره قتل حية وعقرب في صلوته لحديث ابي هريرة انه عم امر بقتل الاسودين في
الصلوة الحية والعقرب ثم قيل انما يقتل اذا تمكن من قتلها بفعل يسير كالعقرب واما اذا احتاج الى المعالجة والمشي
فيفسد وذكر في المبسوط انه لا يفسد فيه لانه رخصة كالمشي في الحديث والاستواء من البرء ولا الصلوة الى ظهر قاعد
يحدث وقيل يكره والصحيح ما ذكرنا لما روي انه عم اذا اراد ان يصلي في الصحراء امر عكرمة ان يجلس بين يديه ويصلي
والى مصحف او سيف معلقين لانهما لا يعبدان والكراهة باعتبارهما وان قال بعض بكراهتهما اي الى سراج لان
المجوسي لا يعبدون اللهب بل النور او على بساط فيه تصاوير لانها اهانة وتحقير للصلوة وليس بتعظيم ان لم يسجد عليها
اي الصورة بان كانت في موضع جلوسه وقيامه فان السجود عليها تشبه بعبدة الاوثان كذا لفظ كذا ههنا
كالفصل في عبارة الكنز ووجه الفصل بين الكلامين ان الاخير متعلق بالصلوة يكره الوطي والبول والتخلي اي
التغوط فوق مسجد لانه ينافي احترامه لان السطح المسجد حكما حتى لو قام عليه مقتديا بالامام صح ولو صعد اليه المعتكف
لم يفسد اعتكافه ولم يحل للجنب الوقوف عليه الا فوق بيت فيه مسجد والمراد اعد للصلوة في البيت بان كان

له المحراب لانه ليس بمسجد حتى جاز بيعه فلم يكن له حرمة المساجد كذا في الكافي ويكره تعلق باب لانه معلى المسلمين
فلا يصح منعهم قالوا هذا في زمانهم وفي زماننا لا بأس به في غير اوان الصلوة اذ لا يؤمن على متاع المسجد
الا اي لا يكره تزيينه بالجص والساج هو خشب يجلب من الهند وبالذهب بماله اي بمال الباني واما المتولي
فيضمن قيمته ما زينه به اذا فعل ذلك من مال الوقف قراءة بعد الفاتحة من وسط السورة لا يكره وقيل يكره
قراءة خاتمة السورة في الركعتين يكره وكذا خاتمة سورة في ركعة او سورتين في ركعتين لا يكره وقيل يكره فيهما
جمع بين سورة في ركعة لا يكره وقيل يكره ولو كرر سورة في الركعتين يكره الا في النفل وينبغي ان لا يفصل بين
الركعتين بسورة او بسورتين وانما يفصل بسور كذا في القنية قرأ في الركعة الاولى المعوذتين قال بعضهم
يقرأ في الثانية بفاتحة وشيء من البقرة وقال بعضهم يعيد قل اعوذ برب الناس في الركعتين الثانية كذا في
الخانية قرأ في الاولى قل اعوذ برب الناس قرأ ما في الثانية ايضا قرأ بعض السورة في كل ركعة قيل يكره وقيل
لا هو الصحيح قرأ سورة قرأ في الثانية سورة فوقها يكره والا فلا كالسورة كذا في مجمع الفتاوى سقطت قلنسوته
او عمامته في الصلوة فرفع القلنسوة بيد واحدة افضل من الصلوة بكشف الرأس واما العمامة فان امكنه رفعها
ووضعها على الرأس بيد واحدة معقودة كما كانت فستر الرأس اولى وان تعذر واحتاج الى تكرارها فالصلوة
بكشف الرأس اولى من عقدها وقطع الصلوة كذا في التتارخانية ولو صلى راقعا بكمه الى المرفقين يكره ولو صلى مع
السراويل والقميص يكره عند المصلي اذا كان لابس شقة او فرجي ولم يدخل يديه واختلف المتأخرون في الكراهة
والمختار انه لا يكره كذا في الخلاصة الوتر فرض على الاعتقادي وقدر الوتر
بينهما وهو المراد لما روي انه واجب وفي الظهيرية انه فريضة عملا لا علما وواجب علما وهو سنة مؤكدة تحذيرا
فلا يكفر جاحده تفريع على كونه غير اعتقادي ويقضي تفريع على كونه فرضا اذ لو كان سنة لم يقض وكذا قوله وتذكره
في الصلوة المكتوبة يفسدها ولو كان سنة لما افسدها وقوله وتذكر ما هو فيه يفسده ولو كان سنة لما افسده
وقوله ولا يعاد الوتر لا اعادة العشاء ولو كان سنة لاعيد تبعا للفرض ثلاث ركعات بتسليم لما روي عم كان
يوتر بثلاث ركعات ولا يسلم الا في اخرهن رواه ابو داود وجماعة من الصحابة يوما المصلي في كل ركعة الفاتحة وسورة
لان المروي عن النبي عم كما سبق ولان وجوبه لما كان بالسنة وجب الاتيان في الجميع احتياطا وقبل الركوع الثالثة
يكبر رافعا يديه فيقنت فيه اي فيما قبل الركوع لما روي انه صلى الله عليه وسلم اوتر بثلاث ركعات قرأ في الاولى
سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل الركوع وعند الشر
بعده فيقول انا نستعينك ونستهديك ونستغفرك ونتوب اليك ونؤمن بك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله
ونشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجو رحمتك
ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق روي بكسر الهاء وفتحها والكسر اصح والقوم يتابعون الامام الى هنا فاذا
شرع الامام في الدعاء قال ابو يوسف يتابعونه ويؤمنون معه وقال محمد لا يتابعونه ولكن يؤمنون والدعاء اللهم اهدنا
فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا ربنا شر ما قضيت انك
تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت فلك الحمد على ما قضيت

ونستغفرك اللهم ونتوب اليك وصلى رب اغفر وارحم وانت خير الراحمين دائما اي في كل السنة وقال الشر لا يقنت
في الوتر الا في النصف الاخير من رمضان دون غيره وقال الشر يقنت في صلوة الفجر ايضا في الركعة الثانية بعد
الركوع لحديث انس عم كان يقنت في صلوة الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود رض قنت في صلوة
الفجر شهرا يدعو على حي من احياء العرب ثم تركه والترك دليل النسخ والترجيح بفقه الراوي او المروي فانه عالم بمعاني
على المسح وسبع فات الوتر اي يتبع في قنوت الوتر حتى شافعيا يقنت بعد الركوع لان اصلا فهو في الفجر كما سبق
مع كونه منسوخا دليل على انه يتابعه في قنوت الوتر لكونه ثابتا بيقين فصار كالثناء والتشهد والدعاء بعده و
تسبيحات الركوع والسجود لا الفجر اي لا يتبع شافعيا يقنت في الفجر عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف يتبعه لانه عقد لا
والقنوت مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ لما روينا ولا تبعية
في المنسوخ فصار كما لو كبر حنفي في الجنازة حيث لا يتبعه بل يسكت قائما لا يتابعه فيما يجب متابعته وقيل يقعد تحقيقا
للمخالفة لان الساكت شريك الداعي والاول اظهر لوجود المتابعة في غير القنوت ومن لم يحسنه اي القنوت
يستحب ان يقول اللهم اغفر لي مرات ثلاثا وهو اختيار ابو الليث او يقول اللهم ربنا آتنا في الدنيا حسنة وفي الآخرة
حسنة وقنا عذاب النار وهو اختيار سائر المشايخ كذا في المراج تذكر انه ترك القنوت في الركوع متعلق بتذكر
او القيام منه اي الركوع لم يقنت فيه اي الركوع لانه ليس محلا للقنوت ولو قنت في القيام بعد الركوع لم يعد الركوع
لان الركوع فرض والقنوت واجب لا يجوز رفض الفرض لاقامة الواجب ويجب للسهو لزوال القنوت عن محله
الا صلى ركع الامام قبل فراغ المقتدي منه اي القنوت تابعه اي قطع المقتدي القنوت وتابع الامام لان ترك
المتابعة يفسد الصلوة دون ترك القنوت بخلاف التشهد يعني اذا سلم الامام قبل فراغ المقتدي من التشهد لا
يقطع التشهد ولا يتابعه في السلام اذ يلزم ههنا من تركها فساد الصلوة ادرك المقتدي الامام في الركوع م
ثالثة اي الركعة الثالثة من وتر رمضان كان المقتدي مدركا للقنوت لان ادراكه في القيام قنت في الركعة
الاولى او الثانية سهوا لم يقنت في الثالثة لان تكرارها غير مشروع لما فرغ عن احوال الوتر شرع في بيان احوال
النوافل فقال سن اي سنة مؤكدة ركعتان قبل الفجر وبعد الظهر والمغرب والعشاء وسن اربع بتسليمة حتى لو اداها
بتسليمتين لا يكون معتدا بها وهذا لو نذر ان يصلي اربعا بتسليمة فصلى اربعا بتسليمتين لا يخرج عن النذر وبالعكس
يخرج كذا في الكافي قبل الظهر والجمعة وبعدها اي بعد الجمعة والاصل فيه قوله عم من ثابر على ثنتي عشر ركعة في
اليوم والليلة بنى الله له بيتا في الجنة وفسر ذلك عم على نحو ما ذكرنا وندب اربع قبل العصر والعشاء وبعده اي
بعد العشاء بتسليمة وست بعد المغرب بتسليمة وكره زيادة نفل النهار على اربع بتسليمة والليل على ثمان لان السنة
وردت في صلوة الليل الى الثماني وفي صلوة النهار الى الاربع ولم يرد لزيادة فيكره لان ما لا دليل عليه لا يثبت
والافضل فيهما اي الليل والنهار رباعي اي اربعة وعندهما في النهار رباعي وفي الليل مثنى وعند الشر فيما مثنى
لا يصلي على النبي في القعدة الاولى في اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها اي بعد الجمعة واذا قام الى الثالثة من ذوات
الاربع المذكورة لا يسبح اي لا يقرأ سبحانك اللهم لانها تأكدت اشبهت الفرائض ولهذا اختلف في وجوب
سجود السهو على من زاد على التشهد فيها وفي البواقي من ذوات الاربع وهي ما سوى المذكورات يصلي ويسبح

لان كل شفع منها تعتبر صلوة مستقلة لانتفاء شبه الوتيرة فيها طول القيام اولى من كثرة السجود لقوله افضل
الصلوة طول القنوت اى القيام ولان التراويح تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود وتكثر التسبيح والتراويح
افضل منه وسن تحية المسجد وهى ركعتان قبل القعود لقوله عم اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس حتى يركع ركعتين
واداء الوضوء سنة بها كذا قال الزيلعى وندب ركعتان بعد الوضوء لقوله عم ما من احد يتوضأ فيحسن الوضوء
ويصلى ركعتين يقبل بقلبه ووجهه عليهما وجبت له الجنة واربع قصاعدا فى الضحى لما روت عائشة رضه انه عم
كان يصلى الضحى اربع ركعات ويزيد ما شاء فرض التراويح ركعتى الوضوء يعنى ان التراويح فرض ركعتين من الفرض
تعتبر مبتدئتين حتى لو لم يقرأ فى الكل او قرأ فى ركعة فقط فسدت واجب فى الاوليين حتى لو تركها فيهما وقرأ فى
الاخريين جاز صلوته ويجب عليه سجود السهو ان سهى ويأثم ان عمد وفرضت فى كل الشفع والوتر اما النفل فلان كل
شفع منه صلوة على حدة والقيام منه الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة ولهذا لا يجب التحريمة الاولى الا ركعتان
فى المشهور عن اصحابنا وان الوتر فلاحتياط كما تلزم النفل بالشروع قصدا احترازا عن الشروع فيها كما اذا ظن انه
لم يصل فرض الظهر فشرع فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه حتى لو نقضه لا يجب القضاء ولو تحد
الوقت فى الطلوع والاستواء يجب القضاء بالافساد وقدر تحقيقه فى اول كتاب الصلوة ناوى الاربع حتى لو ترك
لو نقض الشفع الاول او الثانى يعنى اذا شرع فى اربع ركعات من النفل وافسد الشفع الاول يقضيه فقط لانه افسده
ولم يشرع فى الثانى وكل شفع من النفل صلوة على حدة وان لم يقعد وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة وافسد يقضى
الشفع الثانى فقط لان الاول قد تم وافسد الثانى فلزم قضاؤه او لم يقرأ فيهما اى الشفعين لان الاصل عندنا ان
ان تركه القراءة فى الركعتين بطل التحريمة وفى احدهما لا بل يفسد الاداء فاذا لم يقرأ فى الشفع الاول بطلت التحريمة فلزم
قضاء الشفع الاول لصحة الشروع فيه لا الثانى لفساد الشروع لبطلان التحريمة او لم يقرأ فى الشفع الاول فانه يفسد
ويبطل التحريمة فلفساده يلزم قضاؤه لبطلان التحريمة لم يصح الشروع فى الثانى او الشفع الثانى لان الشفع الاول قد تم و
الثانى فسد فلزم قضاؤه او فى احدى الركعتين من الشفع الاول لانه يفسد فلزم قضاؤه وبقى التحريمة فصح الثانى او فى
احدى الركعتين من الشفع الثانى لان الاول قد تم وفسد الثانى فلزم قضاؤه او لم يقرأ فى الشفع الاول او احدى
الركعتين من الشفع الثانى لان الاول بطل بعد الشروع فلزم قضاؤه ولم يصح الشروع فى الثانى لبطلان التحريمة وقضى
ركعات اربعا ان لم يقرأ فى احدى كل من الشفعين لانه اذا لم يقرأ فى احدى كل منهما فسد اداء كل مع صحة الشروع
فلزم قضاء الركعات او ترك القراءة فى الشفع الثانى واحدى ركعتى الاولى لانه لما ترك فى احدى الاولى فسد الاداء
وبقى التحريمة فصح الشروع فى الثانى واذا لم يقرأ فى الثانى فسد ايضا فلزم قضاء الاربع ولا قضاء ان لم يقعد بينهما اى
اذا صلى اربع ركعات من النفل ولم يقعد بين الشفعين كان ينبغى ان يفسد الشفع الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع
من النفل صلوة ومع ذلك لا يفسد قياسا على الفرض كما سيأتى تحقيقه فى باب سجود السهو او نقض بعد التشهد
اولا اى نوى اربع ركعات من النفل وقعد على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لان ما وجب عليه
اداه لم يشرع فى الثانى لا يجب قضاؤه ويتنفل قاعدا مع قدرة القيام ابتداء وكره بقاء الا بعذر اى ان قدر
على القيام جاز ان يشرع فى النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة على القيام واذا عرض

له عذر لم يكره ويتنفل راكبا خارج المصر وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلوة فيه وسيأتى فى باب الصلوة على الدابة
والتقييد به مبنى اشتراط السفر والجواز فى المصر موميا ويكون سجوده اخفض من ركوعه ولو كان صلوته الى غير القبلة
لان النوافل غير مختصة بوقت فلو التزموا النزول واستقبال القبلة انقطع عنه النافلة بخلاف الفرائض فانها مختصة
بوقت فلا يجوز على الدابة الا للضرورة وكذا الواجبات من الوتر والمنذور وما شرع فيه فافسده وصلوة الجنازة
وسجدة تلاوة على الارض واما السنن الرواتب فنوافل وعن ابى ح انه ينزل سنة الفجر لانها اكد من غيرها وهى نزوله
يعنى اذا افتتح راكبا ثم نزل بنى لا ركوبه يعنى اذا افتتح غير راكب ثم ركب لا يبنى لانه افسد ما شرع فيه لان فى الاول
يؤديه بكل ما وجب عليه وفى الثانى انعقد التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء وسيأتى زيادة كلام
فيه فى باب الصلوة على الدابة ان شاء الله تعالى التراويح جمع ترويحة وهى فى الاصل الجلسة وسميت بالترويحة
لاستراحة الناس بعد اربع ركعات بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة مجازا لما فى اخرها من الترويحة وهى
سنة رسول الله عم انه فرضها ثم عم اقامها فى بعض الصحابى وبين العذر فى ترك المواظبة عليها وهو خشية ان تكتب
علينا ثم واظب عليها الخلفاء الراشدون وقال عم عليكم بسنتى وسنة الخلفاء الراشدين من بعدى وهى سنة
الرجال والنساء وقال بعض الروافض سنة الرجال فقط والجماعة فيها اى التراويح سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل
المسجد اساءوا ولو اقامها البعض فالمختلف تارك الفضيلة ولم يكن مسيئا اذ قد يختلف بعض الاصحاب وعن ابى ح من
قدر على ان يصلى فى بيته كما يصلى مع الامام فصلوته فى بيته افضل والصحيح ان الجماعة فى البيت فضيلة والجماعة فى
المسجد فضيلة اخرى فهو جاز احدى الفضيلتين وترك الفضيلة الزائدة كذا فى الكافى وان فاتت لا يقضى اصلا
اى لا بالجماعة ولا منفردا لان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدات ويستحب تأخيرها الى ثلث الليل
الاول وهى خمس ترويحات لكل اى لكل ترويحة تسليمتان فيكون التسليمات عشرا والامام والقوم يأتون بالثناء
فى كل تكبيرة الافتتاح ويجلسون بين الترويحتين قدر ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر لان المتوارث من الاصحاب
الى يومنا هذا ويزيد على التشهد اى الامام يزيد على التشهد الصلوة على النبى عم الا ان يمل القوم فيخبرهم والسنة
للختم وتجتمع فى ليلة السابع والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك الختم لتكاسلهم اى القوم وقيل القائل صاحب
الاخبار الا فضل فى زماننا قدر ما يثقل عليهم صلى العشاء وحده على ان يصلى التراويح بالامام ولو ترك الجماعة فى
الوقت لم يصلوا التراويح ولو لم يصلها اى التراويح بالامام صلى الوتر به ولا يوتر اى لا يصلى الوتر بجماعة خارج رمضان
لا جماع ولا يصلى تطوع بجماعة الا فى قيام رمضان وعن شمس الائمة ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل
التداعى اما لو اقتدى واحد لواحد او اثنان بواحد لا يكره فاذا اقتدى ثلثة بواحد اختلف فيه وان اقتدى
اربعة بواحد كرها تفاقا كذا فى الكافى

الشارع فيها اعلم ان الاصل ان
نقض العبادة قصدا بلا عذر حرام لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال كمال معنى فيجوز كنقض الوضوء
ونقض الظهر للجمعة والصلوة بالجماعة مرتبة على الصلوة منفردا فجاز نقض الصلوة منفردا والاجازة نفل الجماعة اذا
تقرر هذا فاعلم ان من شرع فى فريضة منفردا اذا اقيمت اى شرع الامام فى تلك الفريضة قطعها جبرا لقوله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم
واقتدى بالامام ان لم يسجد للركعة الاولى لانها محل القطع للاكمال او سجد وهو فى غير رباعى لانه ان لم يقطعها وصلى

ركعة اخرى يتم صلوته في الثنائي ويوجد الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل ففيه شبهة النزاع وحقيقته لا تحمل النقض
فكذا شبهته او فيه اي في الرباعي لكن ضم اليها اخرى ليصير ركعتين نافلة ويجوز فصل الجماعة بقطعه وان صلى ثلثا
منه اي من الرباعي اتم اي ضم اليها اخرى لانه فدا دي للاكثر وللاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض لا ترتم اتم اي فيؤدي
مسعلا الا في العصر لان التنفل بعده مكروه والشارع في النفل لا يقطع لانه ليس للاكمال واختلف في سنن الظهر
اذا اقيمت والجمعة اذا اختلف فقيل يقطع على الركعتين لانها نوافل سنت بروي ذلك عن ابي حنيفة وقيل يتمها اربعا
لانها بمنزلة صلوة واحدة والقطع بها ليس للاكمال بخلاف الظهر لا يخرج احد من المسجد اذن فيه من غير ان يصلي
فيه الا مقيم جماعة اخرى اي من ان ينتظم به امرا بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من يؤم بامر جماعة متوقعة
او ينتظرون بغيبته وفي النهاية ان خرج ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا بأس به مطلقا من غير قيد بالامام والمؤذن
والا مصلي الظهر والعشاء مرة يعني ان كان صلى فرض الوقت لا يكره للخروج بعد النداء لانه قد اجاب داعي الله
مرة فلا بأس في تركه ثانيا ولا يخرج من مسجد احد عند الاقامة فيه لان من خرج انما يخرج بجماعة الجماعة غيبا او ربما ينتظر
انه لا يرى جواز خلف اهل السنة الا المقيم اي مقيم جماعة اخرى ولا بأس في خروجه ويصلي الفجر والمغرب والعصر
مرة فان له الخروج ايضا لكراهة التنفل بعدها كما سبق لا مصلي الظهر والعشاء فانه لا يخرج بعد الاقامة لجواز التنفل
بعدها حاف فوت الجماعة في الفجر يترك سنته ويقتدي لان ثواب الجماعة اعظم والوعيد بتركها الزم فكان احراز
فضيلتها اولى ومدرك ركعة منه اي الفجر صلاها اي سنته يعني ان يتوقع ادراك ركعة من فرض الفجر صلى السنة
وان فان فات عنه الركعة الاولى ولا يقضيها اي سنة الفجر الا تبعا للفرض اذا فاتت معه وقضاها مع الجماعة
او وحده والقياس في السنة ان لا يقضي لاختصاص القضاء بالواجب لكن ورد الخبر بقضائها قبل الزوال تبعا
للفرض وما روي انه ام قضاها مع الفرض غداه ليلة التعريس بعد ارتفاع الشمس فيبقى ما رواه على الاصل وفيما بعد
الزوال اختلاف المشايخ واما اذا فاتت بلا فرض فلا يقضي عندهما وقال ثم احب الي ان يقضيها الى الزوال
ولا يقضي قبل طلوع الشمس بالاجماع لكراهة التنفل بعد الصبح ودع الظهر تركها اي السنة مطلقا اي سواء ادرك ركعة
منه او لا اذ ليس لسنة الظهر فضيلة على سنة الفجر حتى قالوا لو كان العالم مرجعا للفتوى لم ترك سائر السنن الا سنة
الفجر كذا في الكافي وقضاها قبل شفعه اي الركعتين اللتين بعد الفرض وهذا عند ابي يوسف وعند محمد قضاها بعدهما
ونقل صدر الشهيد الاختلاف على العكس فلا يقضي غيرهما من السنن فانها لا يقضي بعد الوقت وحدها اجماعا واختلفوا
في قضائها تبعا للفرض والاصح انها لا تقضي وفي خلاصة لو صلى سنة الفجر او الاربع قبل الظهر ثم اشتغل بالبيع او الشراء
او الاكل فانه يعيد السنة اما بأكل لقمة او بشربة ماء فلا تبطل السنة وقيل الصحيح انه لا يعيد ما سنن الصلوات
الخمس ان لم يرتها صاحبها كذا في الكافي مدرك ركعة من ذوات الاربع كالظهر والعصر والعشاء مدرك
فضل الجماعة لا مصلي بها واختلف بها مدرك الثلث اللاحق يعني ان من ادرك ركعة منها ادرك فضل الجماعة لوجود
الاشتراك معهم لكنه لم يصلها جماعة اذا فاته الاكثر وهذا لو خلف لا يصلي الظهر مع الامام ولم يدرك الثلاث لا يحنث
لان شرط حنثه ان يصلي الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلاث ركعات وان ادرك معه بثلاث ركعات وفاته ركعة
فصلى ظاهر الجواب الحنث لانه يحنث ببعض المحلوف عليه بخلاف اللاحق لانه خلف الامام حكما وهذا لا يؤاخذ فيما سبق

به وذكر شمس الائمة انه لا يحنث لان للاكثر حكم الكل روي عن ابي حنيفة ان اللاحق ايضا الا ان يقول ان صليت
بصلوة الامام وهو القياس كذا قالوا ولم يتعرض لمدرك ركعتين اقول وجه عدم التعرض له ان حكمه يفهم من حكم
الطرفين فان مدرك ركعة اذا ادرك فضل الجماعة فاولى ان يدركه مدرك ركعتين واذا اختلف لكون مدرك
الثلاث مصليا بالجماعة فاولى ان يصلي بها مدرك الركعتين فقد برئ من فوت الوقت يتطوع قبل الفرض يعني
من فات الجماعة فاراد ان يصلي الفرض منفردا فعل ما يأتي بالسنن قال بعض مشايخنا لا يأتي بها اذا ادى الفرض
بالجماعة لكن الاصح ان يأتي بها وان فاته الجماعة الا اذا ضاق الوقت فح يترك اقتدى براكع فوقف حتى رفع
راسه فانه الركعة يعني اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع الامام راسه لم يدركه ركعة لفوت المشاركة فيه لتلزم
فوت الركعة بخلاف راكع لحقه امامه فيه يعني اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع الامام راسه لم يدرك ركعته
لفوت المشاركة فيه للفرع قبل الامام فوقف حتى لحقه امامه جاز خلافا لزفر لوجود المشاركة في جزء
الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر اداء وقضاء فرض عملي يعني ما يفوت الجواز بفوته
وقد مر ذكره يعني ان الكل ان كان قاضيا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر
وكذا ان كان البعض قاضيا والبعض فائتا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل الوقتية وعندهما لا ترتيب
بين الفروض والوتر لانه سنة عندهما ولا ترتيب بين الفروض والسنة والاصل في لزوم الترتيب قوله عليه السلام من
نام عن صلوة او نسيها ولم يذكرها الا وهو ان يصلي مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليقض التي تذكر ثم ليعد صلى
التي مع الامام وقد صرح شراح الهداية بانه خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول فثبت به الفرض العملي كما في الحديث
الوارد في المحاذاة فان صلى توزيع على قوله الترتيب بين الفروض خمسة من الفروض ذاكرا فرضا قاضيا فسدت
الخمسة فساد وقوفا عند ابي ح وفسدت عندهما بلا توقف لكن عند ابي ح تفسد وصف الوقتية وعند محمد اصل
الصلوة ان ادى فرضا سادسا صح الكل اي الستة عند ح مع وصف الوقتية وان قضاه اي ذلك الفائت
قبل السادس بطل فرضية الخمسة ويصير نفلا عند ابي ح كما كانت كذلك عند ابي ح قبل قضائها لهما ان الخامس
مع قلتها بلا ترتيب فسدت فلا تنقلب صحيحة والكثرة الحاصلة بالسادس انما تؤثر فيه وفيما بعده حيث يبقى الفائتة
لا في الخمسة الماضية كما ان الكلب المعلم اذا ترك الاكل ثلث مرات يثبت الحل فيما بعد الثلث لا فيما قبله وقوله في الوقتية
الخمسة ملاحظة وجوب الترتيب فيما دون الستة وفي القول الموقوف ان وجوب الترتيب انما هو في القليل دون
الكثير فلما احتمل ان يؤدي السادس فيبلغ الى الكثرة ولا يراعى الترتيب فيصح الخمسة وان يقضي الفائت قبل السادس
فيبقى قليلا فيراعى الترتيب فيفسد قطعا لم يصح للزوم بالفساد مع ان الكثرة الموجبة لسقوط الترتيب فائتة
بمجموع الستة مستندة الى اولها كما بالمستندات فكانه صلى الخمس حال سقوط الترتيب فوقعت صحيحة وانما لم
يبطل الاصل عند ابي ح وابي ش لان بطلان الوصف بما يحله لا يوجب بطلان الاصل كما في صوم كفارة عصر
اذا ابسر حيث لا يقع كفارة بل يصير نفلا ولم يجز فخر من ذكر انه لم يوزع على قوله بين الفروض والوتر وفيه
خلافا لهما بناء على ان الوتر واجب عنده وسنة عندهما ويسقط الترتيب بفوت ستة من الفروض فان الفائت
ح يبلغ حد الكثرة بخروج وقت السادس حتى يكون واحد من الفروض مكررا فيصلح ان يكون سببا للتخفيف بسقوط

الترتيب الواجب بينهما انفسها وبين اخواتها والاصل فيه القضاء بالاخاء حيث ثبت ان عليا
كرم الله وجهه اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضاهن وعمار ابن ياسر رضي اغمي عليه يوم وليلة فقضاهن وعبد الله
ابن عباس اكثر من يوم وليلة ولم يقضهن فدل ان الكثير معتبر في التخفيف ويسقط ايضا بضيق الوقت
فان بقي منه اي الوقت ما يسع بعض الفوائت مع الوقتية يقضي ما يسعه من الفوائت ومعها اي الوقتية كما اذا
فاتت الظهر والعصر والعشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ما يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند
ابي حنيفة وكذا اذا فاتت الظهر والعصر ولم يبق من وقت المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب
يسقط ايضا بالنسيان فيعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاحرى به يعني ان من
تذكر في الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر به يعيد العشاء والسنة اذا لم يصح اداء السنة قبل الفرض
مع انها ادت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلوة مستقلة عنده فصح اداؤه لان الترتيب بينه وبين
العشاء فرض لكنه ادى الوتر بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشاء في ذمته فسقط الترتيب
وعندهما يقضي الوتر ايضا تبعا للفرض لانه سنة عندهما ويسقط ايضا بالظن المعتبر فاذا صلى الظهر ذاكرا انه ترك الفجر فسد فاذا
قضى الفجر وصلى العصر ذاكرا للظهر جاز العصر تفريع على قوله والظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر وهو ذاكر انه لم يصل الفجر
فسد ظهره فاذا قضى الفجر وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يجوز العصر اذ لا فائتة عليه في ظنه حال اداء العصر وهو ظن
معتبر لانه مجتهد فيه كذا ذكره الزيلعي اجتمعت الحديثة والقديمة جازت الوقتية بتذكر الحديثة ولا يعود الترتيب
بعود الكثرة الى القلة فيصح وفيمن ترك صلوة شهر مثلا حتى سقط الترتيب فاخذ يؤدي الوقتيات فرك وقضا
قوله فيصح وفيمن ترك الا تفريع على قوله اجتمعت الخ فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات صارت فوائت الشهر
قديمة وهي تسقط الترتيب فاذا ترك فرضا بجوز مع ذكره اداء وفيمن اوقضى صلوة شهر الا واحدة او اثنتين
فانه اذا قضاه كذلك فلت الفوائت ولا يعود الترتيب فيصح اداء الوقتية وعن بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة
عادة الترتيب زجرا له عن التهاون بالصلوة والاول اختيار شمس الائمة ومحمد الاسلام وقال ابو حفص الكبير
وعليه الفتوى اذا كثرت الفوائت فاشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوهما وينوي ايضا ظهر يومه كذا
او عصر يوم كذا او عند اجتماع الظهرين في الذمة لا يتعين احدهما فاختلاف الوقت كاختلاف السبب واختلاف
الصلوة فان اراد تسهيل الامر عليه نوى اول ظهر عليه او اخره اي اخر ظهر عليه فاذا نوى الاول وصلى
فيما يليه يصير اولا وكذا لو نوى ظهرا اخر عليه وصلى فيما قبلها يصير اخرا فيحصل التعيين كذا الصوم كما يحتاج الى التعيين
في الصلوة يحتاج اليه في الصوم لو كان ما عليه من القضاء من رمضانين فينوي اول صوم عليه من رمضان
الاول او الثاني او اخر صوم عليه من رمضان الاول او الثاني والا اي وان لم يكن من رمضانين فلا يحتاج الى
التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد نقضي يوما ولم يعين جاز لان السبب في الصوم واحد
وهو الشهر وكان الواجب عليه اكمال العدد والسبب في الصلوة مختلف وهو الوقت وباختلاف السبب يختلف
الواجب فلا بد من التعيين كذا في الخلاصة قال في النصاب وفي جمع الفتاوى واذا قضى الفائتة ينبغي ان يقضيها
في بيته لا في المسجد حتى لا يقف الناس على ذلك لان تاخير الصلوة عن الوقت معصية فلا ينبغي ان يطلع عليه غيره في الخلاصة

عطف على قوله ترك صلوة شهر وتفريع على قوله
ولا يعود الترتيب الى آخره وصح وفيمن
قضى صلوة شهر الا واحدة او اثنتين صح

وفي الخلاصة رجل فاتته صلوات كثيرة في حالة الصحة ثم مرض مرضا يعجزه الوضوء وكان يصلي بالتيمم ولا يقدر على
الركوع والسجود ويصلي بالايماء فادى الفوائت بالمرض بهذه الصفة جاز ولو صح وقدر على القضاء يسقط القضاء
اذا تعذر القيام لمرض صلى قبلها اي الصلوة او فيها واذا خاف زيادة اي المرض او خاف
بطؤ البرء اي بسبب القيام او خاف دوران الرأس او يجد للقيام الما شديدا فقعد جاز اذا تعذر كيف شاء
من التربع وغيره وصلى قاعدا بركوع وسجود وان قدر على بعض القيام قام بان كان قادرا على التكبير قائما
او على التكبير وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام قال شمس الائمة هو المذهب الصحيح ولو ترك هذا حنث ان لا يجوز صلوته
وان تعذر اي الركوع والسجود لا القيام اومى قاعدا وهو افضل من الايماء قائما ولكن سجوده اخفض من
ركوعه لان الايماء قائما مقامها فاخذ حكمها ولا يرفع اليه شيئا يسجد عليه لقوله عم لمريض دخل عليه عائدا ان قدرت
ان تسجد على الارض فاسجد واولا فاومم ولو رفع اليه شيئا وخفض رأسه او سجد على ما يجد حجمه ولا يستوعبه جبهته
جاز لوجود الايماء والا فلا وان تعذر اي القعود اومى مستلقيا ورجلاه نحو القبلة لقوله عم يصلي المريض قائما و
ان لم يستطع فقاعدا فعلى قفاه يومي ايماء فان يستطع فالله احق بقبول العذر منه وينبغي ان يوضع تحت رأسه
وساقيه شيء القاعد ويتمكن من الماء اذا خيفه الاستلقاء يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي وان تعذر
الايماء اخرت الصلوة فيه اشارة الى انها لا تسقط ولا يومي بعينه وبحاجبه وقلبه كما روينا وفيه خلاف زفر رح
في صلوته ثم بما قدر اي صلى صحيح بعض صلوته قائما ثم مرض تمها قاعدا بركوع وسجود او يومي ان لم يقدر او مستلقيا
ان لم يقدر على القعود لانه بناء الادنى على الاعلى كاقتداء المومي بالصحيح فيصح اي الصلوة راكع وساجد قاعد
يعني ان مريضا عجز عن القيام فصلى قاعدا بركوع وسجود اذا صح فيما بنى قائما لان البناء كالاقتداء والقائم يقتدي
بالقاعد فكذا المتنفل يبني اخر صلوته على اولها وهو مع كذلك اي صح في الصلوة لا يبني بل يستأنف لان اقتداء
الراكع والساجد بالمومي لم يجز فكذا البناء بقطع القائم يجوز ان يتكئ على شيء كعصا او حائط او يتعذر
اي لانه عذر ههنا مثلان مسئلة الاتكاء ومسئلة القعود وكل على نوعين بعذر وبلا عذر اما الاتكاء بعذر فغير
مكروه اجماعا وبغير عذر كذلك عند ابي حنيفة وعندهما يكره واما القعود بعذر فغير مكروه وبغير عذر جاز وكره عند ولم
يجز عندهما جن او اغمي عليه ليلا ويوما قضى الخمس وان زاد وقت صلوة لا لما ذكرنا في باب قضاء الفوائت ان
عليا رضي اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضاهن وعمار بن ياسر رضي اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن وعبد الله
بن عمر رضي اغمي عليه اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل ان الكثير معتبر في التخفيف والجنون كالاغماء فيما
رواه ابو سليمان هو الصحيح هو الصحيح لا ما نقل عن ابي سوان المعتبر ان الزيادة من حيث الساعات اي الازمنة لا
ما يعارفه اهل النجوم زال عقله بالسكر او الخمر لزمه القضاء وان طال اي زوال العقل لان سقوط القضاء عرف
بالاثر اذا حصل بآفة سماوية فلا يقاس عليه ما حصل بفعله قطعت يداه ورجلاه من الرفغ والكعب لف ونشر
لا صلوة عليه كذا في الكافي ونقله قاضي خان عن محمد وقيل ان وجد من يوجبه بامره يغسل وجهه وموضع القطع
ويمسح راسه والا وضع وجهه راسه في الماء او يمسح وجهه وموضع القطع على جدار فيصلي كذا في التاتارخانية
كل موضع يجوز لنا قصر الصلوة فيه اي في ذلك الموضع وهو خارج عن معامره سواء كان معامره

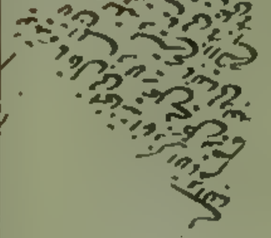
وفي الينابيع بالالف اعم من ان يكون
بتمكن من القيام والسجود
حتى يرتفع بجبينه ذاها وفي البزازي واذا عجز عن الايماء
بالرأس فالمختار ما قال الامام السرخسي
انه سقط قال عليه السلام فان لم يستطع
اي الايماء فانه احق بقبول العذر اي
عذره انه خبر اعذر الاسقاط والحديث
محتمل مشكل لمذهبين مساغ

مصر او قرية كما سيأتي في صلوة المسافر جاز فيه اي في ذلك الموضع التطوع له اي للمسافر ولغيره عليها الدابة
بايماء حيث توجهت الدابة قبله كان اولا ولو بلا عذر اي جاز التطوع فيه على تقدير عدم العذر وجاز فيه للمتوجه
به اي بعذر قال قاضيخان اذا صلى على الدابة بعذر ان لم يقدر على ايقاعها جاز الايماء عليها وان كانت تسير
ان قدر لم يجز لاختلاف المكان بسيرها في القنية اذا سير بها راكب لا يجزيه الفرض ولا التطوع وهو اي العذر ان
يخاف في النزول على نفسه او دابته من سبع او لص او كان في طين لا يجد مكانا جافا او كان عاجزا لكبر سنه ضعف
مزاجه او نحو ذلك او دابته جموح لو نزل لا يركب بلا معين كذا في الظهيرية لكالسنن .

او كان في البادية على الراحلة والعاقل يسير فانه يخاف على نفسه وثيابه لو نزل كذا في الكافي وينزل للوتر وعند مالك

الاصل فيما روي انه ام طالب جعفر بن ابي طالب ام الى الحبشة امران يصلي في السفينة قائما الا ان يخاف الدوران
عن سويد بن غفلة قال سألت ابا بكر وعمر عن الصلوة فيها فقال لا ان كانت جارية فصلي قاعدا وان كانت راسية
فصلي قائما يتوجه المصلي فيها القبلة بان يدور اليها كيف ما دارت السفينة عند الافتتاح وفي الصلوة لانه يمكنه الاستقبال
من غير مشقة بخلاف الدابة اذ لا يمكنه الاستقبال الى القبلة مع سير الدابة القادر على القيام في السفينة والقادر على
الخروج عنها صلى قاعدا فيها لف ونشر اي القادر على القيام فيها صلى قاعدا والقادر على الخروج عنها صلى فيها جازت
تلك الصلوة بمعنى ان القضاء لا يلزم لان الغالب النجاة واسودادا العين والغالب كالكائن لكنه ترك الفضل والافضل
القيام في الاول والخروج في الثاني لا يجوز الصلوة قاعدا في المربوطة في الشط بالاجماع الا ان يدور راسه فيجوز لا عند
اهل سفينته بامام في سفينة اخرى لاختلاف المكان الا ان توتا فيجوز اتحاد المكان حكما بخلاف ما اذا كان على الدابة
المقتدي على الشط والامام فيها اي السفينة او بالعكس لو كان بينهما مانع من الاقتداء كالطريق او طائفة من النهر لم يجز
والا جاز

هو من جاوز بيوت مقامه اي موضع اقامته اعم من البلدة والقرية فان الخارج
من قرية للسفر مسافر ايضا فهذه العبارة احسن من قولهم بيوت بلده جمع البيوت اذ بقي امامه بيت لا يكون مسافرا
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة
قاصد اقطع مسافة ثلاثة ايام ولياليها بسير الابل والمشي المعتدلين بالاثقال وسير السفن بالرياح المعتدلة



ومنى فانه يقصر اذ لا يصير مقيما قائما اذا تبع احدهما الاخر بان كانت التوبة قريبة من المصر بحيث تجب الجمعة على ساكنيها
فانه يصير مقيما بنية الاقامة فيها فيتم بدخول احدهما لانها في الحكم كموضع واحد كذا في التحفة او دخل بلدا ولم ينو ما
اي الاقامة ثمة بل على عزم ان يخرج غدا او بعد غد وبقي سنين فانه ايضا يقصر وعسكر عطف على ضمير يقصر اي يقصر
عسكر دخل في دار الحرب في نواحيها اي الاقامة بدار الحرب نصف شهر او اكثر وان حاصر حصنا فيها اي دار الحرب لانها
ليست موضع الاقامة لانهم بين الدار والدار لكن من دخل فيها بامان ونوى الاقامة في موضع الاقامة
صحت كذا في الخانية او نواها بدارنا وحاصر البغاة في غير موضعها اي موضع الاقامة فانهم ايضا يقصرون ولا يجوز
اقامتهم لاهل الجبة عطف على ضمير يقصر اي لا يقصر الصلوة اهل الجبة كالاعراب في الاتراك هو جمع جباء وبيوت
من وبر او صاف نوى اي الاقامة في موضع خمسة عشر يوما في الاصح احترازا عما قيل لا يجوز اقامتهم بل يقصرون
لانها لا تصح الا في الامصار او في القرى والاصح المفتى به ما روي عن ابي سيرين الرعاة اذا كانوا في ترحال في المفاز
كانوا مسافرين الا اذا تركوا مرعى وغرسوا على الاقامة فيه خمسة عشر يوما فان استحسن ان يجعلهم مقيمين وان
لم يقصر عطف على قوله فيقصر والضمير للمسافر اي ان لم يقصر المسافر بل اتم الاربع فان قعد الاولى ثم فرضه لان
فرضه ثنتان فالقعدة الاولى فرض عليه فاذا وجدت تم فرضه ولكنه اساء لتاخير السلام وتركه واجب بكبيرة
الافتتاح في القعدة وشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى ولان القصر عندنا رخصة اسقاط وحكمه ان يأثم العامل
بالعزيمة وما زاد على الركعتين نفل والا اي وان لم يقعد الاولى بطل فرضه وانقلب كل نفلا ما عرفت انه ترك
الفرض للحسن بن زياد فتحتم المسافر بنية الاربع اعادة حتى يتحتم بنية الركعتين قال الرازي وهو قول لانه اذا
نوى اربعا فقد خالف فرضه كنية الخروج اربعا ولو نوى اثنا ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح فهي ملغاة كمن افتتح
الظهر ثم نوى العصر كذا في شرح الزاهدي واختلف في السنن فقيل الافضل هو الترك ترخصا وقيل الفعل توبا قال
الهندواني الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلي سنة الفجر خاصة وقيل سنة المغرب ايضا كذا في المحيط اقتدى
مسافر بمقيم في الوقت صح اقتداؤه واتم ما شرع فيه لان فضل الاقتداء من المسافر بمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة
في حق وجوب الاكمال لا بعده فيما يتغير اي الاقتداء لا يقتدي المسافر بالمقيم بعد الوقت في فرض يتغير بالسفر وهو الرباعي
واحترز به عن الفجر والمغرب فان اقتداءه به فيهما يصح في الوقت وبعده وانما لم يصح بعد الوقت فيما يتغير لاستدامة
بناء الفرض على غير الفرض حكما اما في القعدة ان اقتدى به في الشفع اذ القعدة فرض عليه لا على الامام او في حق
القراءة ان اقتدى به في الشفع الثاني فان القراءة فيه نفل على فرض على المقتدي في شروح مجمع الجامع الكبير وعلله اي
اقتدى المقيم بالمسافر صح فيهما اي الوقت بعده لان حال المقيم لا يتغير عما كان في الوقت فانه لو اقتدى بالمسافر
في الوقت كان في حق القعدة اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا لو اقتدى بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدي بالمسافر اذا
قام الى الاتمام لا يقرأ في الاصح لانه كاللاحق حيث ادرك اول صلوته مع الامام وفرض القراءة صار موتزيا بقراءة امامه
بخلاف المسبوق بالشفع الاول فانه يقرأ فيه وان قرأ الامام في الشفع الثاني لانه ادرك قراءة نافلة واتم المقيم المقتدي
بالمسافر لانه عليه السلام صلى في سفره باصحابه وقال حين سلم اتموا صلوتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر وندب ان يقول الامام و
المسافر اتموا صلوتكم فانا مسافرون كما قال عليه السلام والظهر لا يتغير ان الفائتة اي اذا قضى فائتة السفر في الظهر يقصر ولو قضى فائتة

للظهر في السفر تيمم والعبرة في تغير الوقت بآخر الوقت فان في آخره مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه
اربع لانه المتغير في النية عند عدم الاداء قبله كما تقرر في الاصول يبطل الوطن الاصلي بمثله فقط ويبطل وطن الاقامة
بمثله والسفر والاصلي الوطن الاصلي هو المسكن ووطن الاقامة موضع نوى ان يمكث فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير
ان يتخذ مسكنا فاذا كان لشخص وطن اصلي فان اتخذ وطنا اصليا آخر سواء بينهما مدة السفر او لا بطل وطنه الاصلي الاول
حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بالنية ولا يبطل الاصلي بالسفر حتى لو قدم السفر اليه يصير مقيما بمجرد الدخول واما وطن الاقامة فيبطل
بمثله حتى لو دخل وطن اقامة اتخذه وطنا بعد الاول ليس بينهما مدة السفر لا يصير مقيما الا بالنية وكذا اذا سافر عنه
او استقل الى وطنه الاصلي العبرة بنية الاصل لا التبع يعني اذا نوى الاصل السفر او الاقامة يكون التبع كذلك ولا يحتاج
الى النية استقلالا كالمرأة مع زوجها فانها يكون تبعا له اذا كانت متوفية لمهرها ولا يعتبر بينهما كذا في المحيط العبد مع
مولاه والجندي مع الامير الذي يلي عليه ورزقه منه ومثله الامير مع الخليفة والاجير مع استأجره ورزقه منه السلطان
اذا سافر قصرا الا اذا طاف في ولايته من غير ان يقصد ما يصل اليه في مدة السفر فانه حينئذ لا يكون مسافرا او طلب
العدو ولم يعلم اين يدركه فانه ايضا لا يكون مسافرا ذكره قاضي خان في الرجوع يقصر ان كان بينه وبين منزله
سفر كافر او صبي مع ابيه اي خرجا قاصدين مسيرة ثلثة ايام فصاعدا فاسلم الكافر وبلغ الصبي وبينهما وبين
منزلهما اي مقصدهما بالسفر اقل من المدة قالوا اي عامة المشايخ فيما بقي من السفر والصبي يتم لان نية الكافر معتبرة
فكان مسافرا من الاول بخلاف الصبي فانه من هذا الوقت يكون مسافرا والفرض ان الباقي ليس بمدة السفر
وقيل يتمان بناء على عدم العبرة بنية الكافر ايضا وقيل يقصران بناء على تبعية الابن للاب المسافر
وهي فرض لقوله تع فاسعوا الى ذكر الله والامر بالسعي الى الشيء خاليا عن الصارف
لا يكون الا لايجابه شرط صحتها المصر فلا يجوز في النوى حلافا للشرذمة لما لا يسع اكبر مساجد اهل بلد يعني من يجب عليه
الجمعة لاسكانه مطلقا او ماله مصر ذكره قاضي خان وامير وقاض بعد الاحكام ويقيم الحدود وكلا المعنيين منقول
عن ابي يوسف والاول اختيار الكرخي والثاني اختيار البلخي او قراءة عطف على المصر والضمير له وهو ما اتصل به اي المصر معد
المصالحة كرحبة الدواب وجمع العسكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلوة الجنازة ونحو ذلك وشرط صحتها ايضا
السلطان او من امره السلطان باقامة الجمعة مات والي المصر مجمع اي اقامة الجمعة بهم خليفة اي الميت او صاحب الشرط
بفتح الشين والراء بمعنى العلامة وهو الذي يقال له شحنة سمي به لانهم جعلوا لانفسهم علامة يعرفون بها او القاضي
جاز لان اقامة العامة مفوض اليه ذكره قاضي خان ولا غيره لنصب العلامة الا اذا لم يوجد من ذكر من خليفة الميت او
صاحب الشرط او القاضي وجازت الجمعة بمنى في الموسم لامير الموسم وشرط لصحتها ايضا وقت الظهر فتبطل الجمعة بخروج
اي وقت الظهر فيقضي الظهر ولا يتم الجمعة وشرط لصحتها ايضا الخطبة بحمد الله وتسبيحه وعند هما من لا بد ذكر طويل يسمى خطبة وتسمية
الشرط لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد والصلوة والوعظ بالتوى ذا الاول على القراءة والثاني على الدعاء
للمؤمنين قبلها اي الجمعة في وقتها فلو صلوا بلا خطبة او بها بعد الصلوة او قبل الوقت بطلت الجمعة فيعاد في وقتها
وشرط ايضا لصحتها الجماعة واقله ثلثة رجال سوى الامام فاذا نووا اي نوى قبل سجوده اي الامام بطلت الجمعة
لانتفاء شرطها ولزم البدء بالظهر وان بقي ثلثة او نووا بعد سجوده اتمها لان الجماعة شرط الانعقاد وقد انعقدت

فان قلت ذكر اقامة الحدود يفهم من قوله
بمثله الاحكام ولا حاجة الى ذكر ما قلت
ذكر زيادة خطرها وعقوبتها لا سيما
في زماننا وقع السؤال فيها

الخليفة او امير الحجاز وهو السلطان بمكة
فقط فيه للجمع اي لا يجوز بعرفات
ولا بمنى في غير الموسم ولا يبنى في الحرم
صح
دما زاد على التسبيحة فهو شرط الكمال
لا شرط الجواز عند الامام الاعظم لا يقل
عثمان رضي الله عنه الا خطب وقال
محمد فيه ونزل صلى بحضرة من الصحابة
ولم ينكر احد منهم

فلا يشترط دوامها لا خالية شرطا له وشرطا صحتها الاذان العام اي باذن الامير للناس اذنا عاما حتى لو علق باب
قصره وصلى باصحابه لم يجز لانها من شعائر الاسلام وخصائص الدين فيجب اقامتها على سبيل الاجتهاد وان فتح باب
قصره واذن للناس بالدخول جاز وكره لانه لم يقض حق المسجد الجامع وشرط وجوبها عطف على قوله شرط صحتها الاقامة
بمصر والمصر والقرية والذكورة والبلوغ وسلامة العين والعقل والرجل فاقد ها اي فاقد هذه الشروط ونحو كالحبس
من السلطان الظالم والمسجون ان صلاها يقع فرضا لان السقوط لا لعلة تحقيقا فاذا تحمله جاز عن فرض الوقت كالمسافر
اذا اقام جازت الجمعة في مواضع من مصر وهو قول ابي حنيفة وهو الاصح لان في الاجتماع في موضع واحد في مدينة
كبيرة حرجا بينا وهو مدفوع الصالح للامامة في غير ما صالح فيها فجازت للمسافر والعبد والمريض وقال زفر لا يجوز لانها غير
واجبة عليهم كالصبي والمرأة ولنا انهم اهل الامامة وانما سقط عنهم الوجوب تحقيقا للرحمة فاذا حضروا يقع فرضا
كالمسافر اذا اقام بخلاف الصبي لانه ليس اهل والمرأة لانها لا تصلح اماما للرجال وتنعقد الجمعة بهم اي بحضورهم حتى لو لم
يحضر غيرهم جازت لانهم صلحوا للامامة فالاولى ان يصلوا الا فذاذا وكره يوم الجمعة بمصر اهل رستاق السواد
ظهر معذور ومسجون ومسافر واهل مصر فاتتهم الجمعة بجماعة متعلق بقوله ظهر معذور وانما كره لما فيه من الاخلال بالجمعة
لانها جامعة للجماعات بخلاف اهل السواد اذ لا جمعة عليهم ولو صلوا اجزاهم لاستجماع شرائطه ومنه يعلم كراهية ظهر غير المعذور
بطريق الاولى وكره ظهر غيرهم اي غير المعذور والمسجون والمسافر قبلها اي الجمعة لما مر من الاخلال فان قدم وارادوا ان
يجمعوا وسعى اليها والامام فيها اي الصلوة بطل ظهره بمجرد سعيه اليها سواء ادركها اولا وقالا لا يبطل حتى يدخل مع
الامام لان السعي دون الظهر فلا ينقضه بعد تمامه والجمعة فوقه فتنقضه فصار كالمتوجه بعد فراغ الامام وله ان السعي
الى الجمعة من خصائص الجمعة فينزل منزلتها في حق انتقاض الظهر احتياطا بخلاف ما بعد الشروع منها لانه ليس السعي اليها ولا
بعضاء ومدركا في التشهد او بسجود السهو بها لان من ادرك الامام يوم الجمعة صلى معه ما ادرك وبنى عليه الجمعة عندهما
لقوله عم ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاتموا وقال م ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك اقلها
بنى عليها الظهر لا يخلف الامام الخطبة الصلاة والصلوة بدا يعني ان الاستخلاف للخطبة لا يجوز اصلا ولا للصلوة بدا ولي يجوز
بعد ما احدث الامام وهذا معنى ما قال في الهداية في كتاب ادب القاضي بخلاف الامور بامامة الجمعة حيث يستخلف
لانه على شرف الفوات لتوقته فكان الامر به اذنا بالاستخلاف اذ قد قال شراحه يجوز له ان يستخلف لان اداء الجمعة
على شرف الفوات لتوقته بوقت يفوت الاداء بانقضائه فكان الامر به امرا بالخليفة اذنا بالاستخلاف دلالة لكن انما يجوز
اذا كان ذلك الغير ممن يصح الخطبة لانها من شرائط انعقاد الجمعة ووجهه ان الخطبة والامامة بعدها من افعال السلطان فكما تنعقد
فلم يجز لغيره الا باذنه فاذا لم يوجد لم يجز وتحقيقه ما قال الشيخ ابو المعين في شرح الجامع الكبير لا يجوز استخلاف القاضي الا اذا
فوض السلطان ذلك اليه لانه استفاد القضاء بالاذن فيجري حق ما لم يؤذن فيه على ما كان قبل الاذن ويجوز استخلافه بعد
ما فوض اليه لانه ملك ذلك باذن السلطان كما ملك القضاء منه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل بالبيع اذا وكل غيره بخلاف
المعين حيث كان له ان يعين لان المنافع يحدث على ملكه فيملك تمليك ذلك من غيره فيكون متصرفا بحكم الملك بخلاف
ما نحن فيه فانه متصرف بحكم الاذن فيملك بقدر ما اذن له ثم قال وغير مشايخنا يخالفون هذا وقالوا من قام مقام غيره يعني
له ان يقيم غيره مقام نفسه ومن قام مقام غيره ولنفسه كان له ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه ما بينا فان قيل اهل

يجوز خطابة النائب بحضور الاصل عند عدم الاذن كما جاز حكم النائب وتصرف الوكيل عند حضور القاضي والموكل عند عدم
الاذن قلنا لا لان مدارها حضور الرأي فاذا وجد جاز بخلاف الجمعة اذ لا مدخل للرأي في اقامتها الا اذا اذن امير
لا يجوز استخلافه لها الا اذا كان نائبا من السلطان لاستخلاف فح يجوز ذلك وهذا مما يجب حفظه فان الناس عنه غافلون
بالاذان الاول وجب السعي وكره البيع لقوله تعالى اذا نودي للصلوة من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع
وقيل بالاذان الثاني لان الاول لم يكن في زمن النبي عم والاول اصح لانه لو توجه عند الاذان الثاني لم يمكن منه السنة
قبلها ومن استماع الخطبة بل يخشى عليه فوت الجمعة لم يقل وحرم البيع وان قال في الهداية في وجوب السعي وحرمة البيع لان
البيع وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما يوجد في كتب الفروع والاصول لهذا اورد بعض الشراح لفظ الحرمة بدل الكراهة
وبخروج الامام اي صعوده الى المنبر حرم الصلوة والكلام الى تمام الصلوة لم يقل الى تمام الخطبة كما قال في الهداية فالمرجع
في المحيط وغاية البيان انها يكرهان من حين خروج الامام الى ان يفرغ من الصلوة ومن كان في صلوة وان كانت
سنة الجمعة يقطع على رأس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها ركعة اخرى وسلم وان كان في الثانية اتم الاربع فاذا
جلس على المنبر اذن بين يديه وسن ان يخطب خطبتين بينهما جلسة فاجاما فاسد لان المتوارث واقيم بعدها
لا ينبغي ان يصلي غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا ينبغي ان يقيمها اثنان وان فعل جاز خطب صبي باذن
السلطان وصلى بالغ جاز كذا في الخلاصة لا بأس في السفر بها اذا خرج من عمران البلد وقت خروج الوقت اي
وقت الظهر لان الجمعة انما تجب في آخر الوقت وهو مسافر فيه الوجوب المعروض للجمعة لا يلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة خمسة
عشر يوما قاله قاضي خان كل بلدة فتحت بالسيف عنوة يخطب الخطيب على منبرها بالسيف يريهم انها فتحت بالسيف فاذا
رجعتم عن الاسلام فذلك باق في ايدي المسلمين يقاتلونكم حتى ترجعوا الى الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا
يخطب الخطيب فيه بلا سيف مدينة الرسول عم فتحت بلا سيف فيخطب الخطيب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف فيخطبون
بالسيف كذا في التتارخانية يجب صلوتها على من تجب عليه الجمعة بشرائطها ووجه
رواية عن ابي ح وهو الاصح وما نقل عن م انه قال يجتمعان في يوم واحد فالاول سنة والثاني فريضة مأول
بان وجوبها ثبت بالسنة سوى الخطبة فانها ليست من شرائط العيد بل سنة وهي بخلاف خطبة الجمعة لانها صحيحة وبها بخلاف
العيد وبانها في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف العيد ولو قدمها في العيد ايضا جاز ولا يعاد الخطبة بعد الصلوة كذا في
العناية وتقدم على صلوة الجنازة اجماعا وان كان القياس بخلافه وتقدم صلوة الجنازة على الخطبة كذا في القنية
وندب يوم الفطر الاكل قبل الصلوة والاستاك والاغتسال والتطيب ولبس احسن الثياب لانه عم كان يفعل كذلك
وفي يوم النحر لا يأكل حتى يرجع فيأكل من اضحيته واداء الفطرة ثم الخروج الى الجبانة لقوله عم اغنوهم عن المسألة في مثل هذا
اليوم وفي التعليل تفريح قلب الفقراء للصلوة والخروج الى الجبانة وان وسعهم المسجد ولا بأس باخراج المنبر اليها في زماننا
كذا في الاختيار ولا يكبر جهرا في طريقها خلافا لهما ونقل الزيلعي عن ابي حنيفة انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك لقلة
رغبتهم في الخيرات ولا تصلى قبل صلوته لانه عم لم يفعله مع حرصه على الصلوة ولو جاز لفعل تعليما للجواز وفهما من الارتفاع

للشمس الى الزوال لانه عم كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين وروي ان قوما شهدوا برؤية الهلال بعد
الزوال فامرهم بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز لاداه بعد الزوال بآخره ويصلي بهم الامام ركعتين بتكبيرة او
ثنتا قبل تكبيرات زوائد هي ثلاث في كل ركعة ويوالي بين القراءتين يعني ان الامام يكبر للافتتاح ثم يسبح
ثم يكبر ثلاثا ثم يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة وسورة اولا ثم يكبر ثلاثا
ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوائد لقوله عم لا ترفع الايدي الا في سبعة مواضع وذكر منها تكبيرات الاعياد ويسكت
بين كل تكبيرتين مقدار ثلاث تسبيحات لانها تقام بجمع عظيم بالموالاة يشتبه على من كان بعيدا ويخطب بعدها
خطبتين لانه عم فعل كذلك بخلاف الجمعة فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرطها والشرط يقدم ليعلم فيها احكام
الفطرة لانها شرعت لاجله فان قيل قد سبق بان المندوب اداء الفطرة قبل الخروج الى الجبانة واداؤها قبل العلم
والخطبة ليست الا بعد الخروج اجيب فيه ان الكلام منافي قلنا لا ان مندوبية تقديم الفطرة على الخروج لا ينافي
جواز تأخيره عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الخارجين كيفية ادائها فيفيد التعليم بالنظر اليهم فاتته مع الامام لا
تقضى يعني ان الامام صلاها مع جماعة وفاتت بعض الناس لا يقضيها في الوقت وبعده لانها بصفة كونها صلوة
العيد لم تعرف قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد وتؤخر بعذر الى الغد اي يؤخر صلوة عيد الفطر الى الغد او امنع من الخروج
عذر بان غم عليهم الهلال وشهد عند الامام بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبل الزوال او
صلاة يوم غيم وظهر انها وقت بعد الزوال صحت اي تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل فيها ان لا تقضى كالجمعة الا
ان تركناه وانما اول من تأخيره عم اي ابعده ولم يرد تأخيره الى بعد الغد فبقي على الاصل والاحكام المذكورة في
الفطر هي الاحكام في الضحى لكن فيه اي الضحى جاز تأخيرها اي الصلوة الى ثالث ايام النحر بلا عذر بكراهة وجاز تأخيرها
الى الثلث به اي بالعذر بدونها اي الكراهية فانها موقتة بوقت الاضحية فيجوز ما دام وقتها باقيا ولا يجوز بعد
خروجه لانها لا تقضى والعذر هنا نفي الكراهية وفي الفطر لجواز ضحى لواحد وما الى الغد بلا عذر لم يجز ولكن فيه ندب
تأخير الاكل عنها اي الصلوة بخلاف الفطر وفيه يكبر بصيغة المجهول جهرا في الطريق بخلاف الفطر وفيه يعلم الامام في
الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف الفطر والتعريف وهو ان يجتمع الناس يوم عرفة في موضع تشبيها بالواقفين
في عرفات ليس بشيء وعن ابي يوسف في غير رواية الاصول انه لا يكره والصحيح هو الاول ويجب تكبير التشريق لقوله تعالى
واذكروا الله في ايام معدودات والتشريق في اللغة تقديد اللحم وعن الخليل التكبير فالاضافة للبيان وقيل التسمية بتكبير
التشريق وقفت على قولهما لان شيئا من التكبير لا يقع في ايام التشريق غيره كما سيأتي ويجوز ان يكون باقيا
الترتيب اخذا من ايام التشريق هي الثلاثة بعد يوم النحر وايام النحر هي يوم العيد ويومان بعده فالاول من الاربعة
نحر بلا تشريق والرابع تشريق بلا نحر والاثنان نحر وتشريق والتكبير قوله الله اكبر الله اكبر لا اصل ذلك ما روي
ان جبريل عم لما جاء بالقربان خاف الخليل على ابراهيم فقال الله اكبر الله اكبر فلما رآه ابراهيم عم قال لا اله الا الله
والله اكبر فلما علم اسمعيل بالقرآن قال الله اكبر ولله الحمد فبقي في الآخرين واجبا مرة بان يقول ما نقلناه مرة واحدة
وهو احتراز عن قول الشافعي ان التكبير عنده ثلاث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها وله في التهليل بعده قولان من فجر يوم
عرفة بلا خلاف بين علمائنا فيه لاتفاق كبار الصحابة عليه الى عصر العيد فيكون التكبير عقيب ثمان صلوة فرض متعلق

يجب اي عقيب فرض بلا فصل بمنع البلاء فخرج بالفرض النوافل وصلوة العيد اذا خرج به القضاء اذ لا تكبير فيه بخلاف
سنة يجب خروج به جماعة النساء اذا لم يكن معهن رجل اذ لا تكبير فيها ايضا على امام مقيم فلا يجب على المنفرد ولا امام
مسافر او امرأة او من اهل القرى والمفاوز وعلى مقتد مسافر او قروي او امرأة وما لا يجب التكبير فورا كل فرض مطلقا
اي سواء ادى بالجماعة او لا وسواء كان المصلي رجلا او امرأة مسافرا او مقيما في المصر او القرى الى عصر يوم التاسع
يوم عرفة وهو الثالث عشر من ذي الحجة الذي هو المشرق وليس بخير وبه اي بالتكبير الى هذا الوقت وعدم الاقتصار
الى عصر العيد تعمل لان احتياطا في باب العبادات ولا يترك المؤتم وان ترك الامام لانه يؤدي بعد الصلوة لا فيها
فلم يكن الامام فيه حكما كسجدة التلاوة بخلاف سجود السهو لانه يؤدي في الصلوة ويكبر المسبوق لانه مقتد تحريمة
لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب القضاء اي قضاء ما فاته ومنه يعلم حال اللاحق لانه كانه خلف الامام بالتمام
امام الجمعة او مأمور السلطان اي من امره السلطان اي يصلي هذه الصلوة يصلي بالناس عند
الكسوف ركعتين كان اي على هيئة النفل بلا اذان ولا اقامة ولا جهر ولا خطبة وبركوع في كل ركعة عند الشر
بركوعين فيه ويطول الامام القراءة فيهما اي في الركعتين وبعد بما يدعو حتى تنجلي الشمس وان لم يحضر اي الامام و
مأمور السلطان صلوا فرادى كالخسوف والريح الشديدة والظلمة الهائلة والفزع اي الخوف الغالب من العدو
لا جماعة فيه ولا خطبة بل يدعوا ويستغفر لقوله تع استغفروا ربكم انه كان غفارا
يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا لارسال السماء اي الغيث فان صلوا فرادى جاز ولا يقلب فيه رداءه وقال
يقلب الامام فيه رداءه دون القوم وعن ابي حنيفة روايتان وحقيقة قلبه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله
اعلاه وان كان مدورا اي جبة ان يجعل الايمن ايسر والايسر ايمن ولا يخطب في لانه لا تستنزل الرحمة وانما تنزل عليهم
اللعنة والعذاب ويخرجون ثلثة ايام متتابعات لانها مدة ضربت لابتلاء الاعذار ويخرجون مشاة في ثياب
خلق غسيلة او مرقعة متذللين متواضعين خاشعين لله تع ناكسي رؤسهم ويقدمون الصدقة في كل يوم قبل خروجهم
وقيل لا صلوة فيه قال في التحفة لا صلوة في الاستسقاء في ظاهر الرواية لم يجوزا ابو يوسف
بعده اي النبي عم لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة الصلوة خلف النبي عم وهذا المعنى انعدم بعده و
جوازها لان الصحابة رض اقاموها بعده عم وسببه الخوف وهو يتحقق بعده ايضا فاذا خيف من عدو او سبع خرجوا
اشارة الى ما قالوا الخوف الذي يجوز الصلوة على الوجه الذي قلنا اذا كان العدو يوب منهم بطريق الحقيقة وبعا
بلتهم فاما اذا كانوا ببعد منهم او ظنوا عدوا بان راوا سوادا او غبارا فصلوا صلوة الخوف فظهر غير ذلك لم يجز
صلوتهم جعل الامام طائفة بازاء العدو وصلى باخرى ركعة لو كان مسافرا او في الحج او الجمعة او العيدين وصلى بكل
لو كان مقيما وفي غير الثاني هكذا قال لتبادل صلوة الخوف فان حكمها حكم الرباعي وعضوا الى الخوف وجاء الاخرى
وصلى بهم باقي من ركعتين في الرباعي وركعة في الثلاثي وسلم الامام وحده وذهبوا الى عدو الطائفة الاولى اي الخوف
وجاء الطائفة الاولى واتموا صلوتهم بلا قراءة وسلموا الا خمس الاخرون فكانهم خلف الامام ثم جاء الاخرى واتموا
صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون وان اشتد خوفهم صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى جهة قدروا فان قدروا على
توجه القبلة توجهوا اليها والا فالى ايما يقدرون على التوجه اليه وتفسد صلوتهم بالقتال والمشي والركوب لانه عمل كثير

صح فيها النفل وقاما والوقوف حلالا للتزمو او كاعة وان اختلف وجوههم الامر
تقاء الى وجه الامام فانها لا تجوز لانه تقدم امامه ومن سواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة كذا لو تحلقوا اي صح صلوتهم فيها
ولو كان بعضهم قدام الامام مستقبلا توجه اليه اقتدوا من الجوانب او بعضهم اقرب اليها اي الكعبة من الامام
جاز اقتداؤه الا من في جانبه لتقدمه على الامام بخلاف من في جانب اخر لانه خلف الامام حكما فلا يضره القرب اليها
اقتدوا من خارج بامام فيها والباب مفتوح جاز اقتداؤهم لان وقوف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه
في المحراب في سائر المساجد وكرهت اي الصلوة فوقها وان جازت لانها بناء تعظيمها
يجب اي السجود وقيل سن والصحيح الاول بعد تسليمتين اختاره صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ابو البشر الامام
ظهير الدين المرغيناني او تسليمة اختاره صاحب الكافي وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهر زاده وصاحب الايضاح و
قاضي خان والشريعة في الهداية ذكر شمس الائمة انه يسلم تسليمتين وهو الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلي وابن مسعود وجمهور
العلماء والاخذ برواية صحابة كانوا قريبا من رسول عم اولى لرواية الاجري عن عائشة وسهل بن سعد وعائشة
كانت في صف النساء وسعد كان من الصبيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة الثانية لانه عم كان يسلم الثانية لبعض
من الاولى هذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام الزيلعي يدل على ان القولين للامام الاعظم وفي المجمع
نسب الى محمد والاولى اليها وما وجدته في كتاب الاجناس لصاحب مراج الدراية يدل على كونها قوله يناسب
ما قيل المختار للفتوى تسليمتان وللامام تسليمة لانه اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل بعض الجماعة بما يأتي في الصلوة بحدثان فاعل
يجب وتشهد وسلام بناء وبسائر ترك واجب سهوا اذ في الحديث ثم ولاحق سجدة قبل الواو فان تقدمها على الركوع
واجبا لا فرض جلا فالزفر واما تقدم القيام على الركوع والركوع على السجود فرض كما سبق تحقيقه في باب صفة الصلوة
بالامر بعده وتاخير القيام الى الثالثة زيادة على التشهد قيل يجب والصحيح تقديرها بما يؤدي فيه ركن وركوعين فان
الاقتصار على الواحد في الزيادة عليه تركه والجهر فيما يخافت وعكسه واختلف في مقدار والله قدر ما يجوز به الصلوة
في الفصلين وترك القعود الاول وسائر الواجبات المذكورة في باب صفة الصلوة وان تكرر اي ترك الواجب يعني
يجب سجدة واحدة على تقدير تكرر ترك الواجب على منفرد متعلق بيجب وعلى مقتد بسهو امامه ان سجد امامه وان لم
يسجد لم يسجد المؤتم بخلاف تكبير التشريق كما في بابه لا بسهوه اي لا يجب على المقتدي بسهوه اذ لو سجد وحده خالف
امامه وان سجد معه الامام انقلب الامام اقتداء ويصلي على النبي عم في التشهد الثاني ولا حوط التصلية فيهما اي التشهدين
كذا في الظهيرية المسبوق يسجد مع امامه وان كان سهوه فيما فات عنه ثم يقضي ما فات والاولى ان يقوم قبل سجود
الامام ولو قام قبل سجوده فعليه ان يعود ويسجد معه ان لم يقيد الركعة بالسجود وان قيد بانه لا يعود ولو سهى فيه اي
فيما يقضي يسجد تابعا لهذا السهو كذا اللاحق يعني يجب عليه سجود السهو لسهو امامه بان سهى حال لو يلتفت اي اذا نام
الى الوضوء لانه يفترض المصلي خلفه سهى عن القعود الاولى في ذوات الاربع او الثلث من الفرائض ثم ذكر عن النفل لان
القعدة الاولى فيه كالقعدة الثانية من الفرض حتى يعود اليها لا محالة وان استوى قائما ذكره اي القعود الاول و
هو اليه اي القعود واقرب بان لم يرفع ركبتيه عاد ولا سهو والا قام وسجد للسهو وقيل يعود الى القعود ما لم يستو قائما
وهو الاصح كذا قال الزيلعي وان سهى عن الاخيرة حتى قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة في الثلاثية انضم الثالثة

في الثالثة عاد مالم يسجد لان فيه اصلاح صلوته وامكنه ذلك لان ما دون الركعة ليس بمحل الفرض وسجد للسهو
اخر فرضا وان سجد مرتبطا بقوله مالم يسجد صار فرضه نفلا وضم في الرباعي ركعة سادسة ان شاء انما قال لانه نفل لم
يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه وفي الثلاثي الصابر اربعا لانه يحتاج الى الضم اذ الركعات الثلاث بضم الرابعة
اليها تحولت الى النفل فحصل الصلوة التامة وفي الثنائي الصابر ثلثا وهو الفجر لا يضم رابعة ليكون الكل نفلا لان
النفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر مكروه وان قعد الاخير عطف على قوله وان سهى عن الاخير ثم قام سهوا ولم يضم
عاد وسلم الا ان يسجد للخامسة في الرباعي والرابعة في الثلاثي فيتم فرضه لوجود القعود الاخير ويضم سادسة في الرباعي
لم يقل ههنا انشاء كما في قال الاول مع انه لو قطع لا قضاء في الصورتين لان ضم السادسة ههنا اكد من ضمها هناك
لان فرضه قد تم ههنا لكن بتاخير السلام يجب سجود السهو فلو قطع باتين الركعتين بان لا يسجد للسهو لزم ترك الواجب
ولو جلس عن القيام وسجد للسهو لم يؤد سجود السهو على وجه المسنون فلا بد من ان يضم سادسة ويجلس على الركعتين
ويسجد للسهو بخلاف المسئلة الاولى فان الرخصة ثمة لم تبق لاحتياج الى تدارك نقصانها ولو صرح الشارح الى ضعف ما
قيل لا يضم في العصر لكراهة النفل بعدها وقيل يضم لان هذا ليس مقصودا والنهي عن النفل بعد العصر متناول المقصود فلا يكره
بدونه وهو الاصح كذا قال الزيلعي ويضم خامسة في الثلاثي ليصير الركعتان في الصورتين نفلا وان لم ينو باسنة الظهر
والعشاء والوتر لان نية الجنس تجزيه مبتداء ويسجد عطف على قوله ويضم للسهو لتاخير السلام وتعقبه فيها
اي في الركعتين الزائدتين في الصورتين صلاتهما بتبعية الامام وقضاهما ان افسد لانه شرع قصدا وفي الفجر الصابر
ثلثا لا يضم رابعة لكراهة النفل بعده كما ذكره قبله مطلقا وفي العصر يكره بعده اذا شرع بالقصد لا قبله مطلقا فافرغ
عن بيان حال الوضع بالنزل الى السهو في القعود اراد بيان حال النفل فيه تتميما للاقسام فقال ترك القعود الاول في
النفل سهوا يسجد ولم يفسد وكان القياس ان يفسد وهو قول زفر ورواية عن محمد وفي الاستحسان لا يفسد ويجب
سجدتا السهو بتركها سابيا لان التطوع كما شرع اربعا ايضا فاذا ترك القعدة وقام الى الشفع الثاني امكنه ان يجعل
الكل صلوة واحدة وفي الواحدة من ذوات الاربع لم يفرض الا القعدة الاخيرة وهي قعدة الختم والتحلل كما في
الظهر بخلاف صلوة الفجر لانها شرعت ركعتين لا غير ولا يضم الشفع الثاني لا يصير الكل صلوة واحدة وهذا الفقه
وهو ان القعدة الاخيرة ليست من الاركان ولكنها فرضت للختم لان ختم المفروض فرض واذا لم يكن القعدة الاولى
فرضا فاذا قام الى الثالثة ههنا صارت الصلوة من ذوات الاربع فلم يكن القعدة الاولى ان يختم فلم تبق فرضا
كما في الفرض كذا في معراج الدراية فعل ركعتين وسهى فسجد لا ينبغي ان لا يصلي بهذه التحية صلوة بلا تجديد تحرية لان
سجود السهو وقع في خلال الصلوة ولو بنى صح لبقاء التحرية ولكن اعادها اي سجود السهو لان ما اتى به من السجود وقع
في خلال الصلوة فلا يعتد به سلام من عليه السهو يخرجه موقوفا لا قطعا حتى لا يصح الاقتداء به ويبطل وضوءه بالقهقهة
ويصير فرضه نفلا بنية الاقامة ان سجد شرط لقوله يصح والا اي وان لم يسجد فلا يترتب عليه الاحكام المذكورة وسلام
اي سلام من عليه السهو للقطع اي نية قطع الصلوة لا تقطع لان نيته تغير المشروع فيلغو كما لو نوى الظهر سابقا عليه
ان يسجد للسهو لبقاء التحرية بخلاف ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة الصلبية حيث تفسد صلوته والفرق ان سجود السهو
يؤتى به في حرمة الصلوة وهي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها وقد بطلت بالسلام مالم يتحول عن القبلة او يتكلم كما

فانها تبطلان التحرية وقيل لا تقطع بالتحول مالم يتكلم او لم يخرج من المسجد والاصل ان يسجد قبل ان يتكلم او يخرج
وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ كذا في النهاية مصلي الظهر سلم على الركعتين يتوهم الامام اي
توهم انه اتمها اي اتم الظهر اربعا ويسجد للسهو لما روي انه عم فعل كذا بخلاف ما لو سلم على ظن انه مسافر او انها
الجمعة او كان المصلي قريب العهد بالاسلام فظن ان الظهر اي فرضه ركعتان او كان في العشاء فظن انها التراويح
حيث تبطل صلوته في جميع هذه الصور لانه سلم عامدا لا يسجد للسهو في الجمعة والعيدين شك من ليس الشك عادته
وفي جامع الفتاوى شك اول مرة قال في الكافي معناه ان الشك ليس بعادة له لانه لم يشك في عمره قط انه كم
صلى متعلق بالشك استانف وان كثر الشك فيها عمل بغالب ظنه وان لم يغلب ظنه اخذ بالاقل وقعده في كل
ما ظنه اخرها اي الصلوة شك فيها اي صلوته فتفكر في ذلك حتى استيقن ان طال تفكره قدر ما يمكنه اداء ركن من
اركان الصلوة وجب السجدة عليه ولو لم يكن طول تفكره ذلك القدر بل كان دونه لا يجب السجدة لان التفكر
الطويل لما يؤخر الاركان عن مواضعها والتفكر القليل لما يمكن الاحتراز عنه فجعل كان لم يكن كذا في تحفة الفقهاء
يجب موسعا عند ابي حنيفة وفي رواية عن الامام وفورا عند محمد وفي رواية عنه كذا في
الغاية سجدة فاعل يجب فيها اي في تلك السجدة وتسبيح السجود يعني سبحان ربي الاعلى بشروط الصلوة وقد تقدمت
بين تكبيرتين متعلق بسجدة بلا رفع يدين يعني ان من اراد سجود ما كبر ولم يرفع يديه ويسجد ثم كبر ورفع راسه عن
السجدة الصلوة وهو المروي عن ابن مسعود رض ولا تشهد ولا سلام لان ذلك المتخلل هو سبب التحرية فعدم
بناء على من تلا اية متعلق بيجب ولو بالفارسية ذكره قاضي خان من الاربع عشرة الموقوفة وهي في اواخر الاعراف
وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والفرقان والنمل والسجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقرا
تمن بيان لمن في قوله على من يعني اذا تلا اية السجدة من يلزمه الصلوة اداء وقضاء وجب عليه السجود يعني على
الاصم اذا تلا اية السجدة لانه اهل الاداء والجنب والمحدث والسكران اذا تلوا الاصم اهل القضاء لا على الخلاف
والصبي والمجنون والحائض والنفساء لانهم ليسوا اهلا لها او سمعها عطف على قوله تلا اية وان يقصده اي السماع فهم
او لم يفهم اذا اجرانه قراءة السجدة ذكر قاضي خان وان سمعه ممن نائم اصلوا فيه والصحيح هو الوجوب لا على من سمعها
من الطير والمجنون المطبق والصبي والمؤتم لعدم اهليتهم للقراءة فالقراءة منهم كلا قراءة والمسموع كالمسموع اما الثلاثة
الاولى فظاهرة واما الرابعة فلان المؤتم يجوز عن القراءة كما تصرف الامام عليه المجوز لا حكم له بخلاف الجنب والحائض
ونحوهما لانهم منهيون والنهي غير الحج قال في تلخيص الجامع الكبير المسموع من المؤتم كهو من المجنون والطير والصبي لا يوجب
شيئا وقال قاضي خان يجب على من يجب عليه الصلوة اذا قرأه اية السجدة او سمعها ممن يجب عليه الصلوة او لا يجب
بحيض او نفاس او جنون او كفر او صغر وبينهما مخالفة ظاهرة في حق المجنون اقول وجه التوفيق ان مراد قاضي
خان بالمجنون المجنون الغير المطبق ومراد صاحب التلخيص المجنون المطبق يؤيده ما نقل الزاهدي عن النوادر ان المجنون
اذا قصر فكان يوما وليلة او اقل يلزمه تلاوتها او سمعها فالتحقيق ان الجنون على ثلاث مراتب قاصر كامل وكامل غير
مطبق وهو الذي يكون اكثر على ذلك لكنه قد يزول وكامل مطبق وهو الذي لا يزول والاشخاص ايضا بالنظر الى
سجدة التلاوة على ثلاث مراتب احدها من يلزمه تلاوته عليه وسماعها منه على غيره سجدة ومنه المجنون القاصر

من ذكر متعلق بسمعها ومن ذكر بيانه اي اخرجه وسمع من انام قال قاضي خان
صح
واحد ازكب الوهم والصدا ابوذر بالذي

وهو المذكور في النوادر وثانيها من لا يلزم بتلاوته عليه وبسماعها منه على غيره سجدة لكن لا يلزم سماعها
منه على غيره ومنه المجنون الكامل غير المطبق وهو الذي ذكره قاضيخان وثالثها لا يلزم بتلاوته عليه
شيء لا عليه ولا غيره على بالسماع منه وهو الذي ذكره صاحب التلخيص هذا ما تيسر لي في هذا المقام يعون
الملك العلام الله تعالى علم الصواب واليه المرجع والمآب ويؤدي اي سجود التلاوة بركوع وسجود غير ركوع
سجود الصلوة وسجودها كائنين في الصلوة لها اي لا لتلاوة ويؤدي بركوع الصلوة اذا كان الركوع
على الفور اي عقيب قراءة الآية اي نواه اي يكون الركوع لسجود التلاوة ويؤدي ايضا بسجود اي الصلوة
كذلك اي على الفور وان لم ينوه يعني لو تلا في صلوته ان شاء ركع وان شاء سجد ثم قام فقرأ لان المقصود
من السجدة اظهار الخشوع للمعبود وذلك يحصل بالركوع ايضا ويتأدى بالسجدة الصلبية لانها توافقها من كل
وجه كذا في المحيط وقال في الخلاصة اجمعوا على ان سجدة التلاوة يتأدى بسجدة الصلوة وان لم ينو التلاوة
واختلفوا في الركوع قال الشيخ الامام المعروف بخواهرزاده لا بد للركوع من النية حتى ينوب من التلاوة نص
عليه محمد يسجد المؤتم بتلاوة الامام وان لم يسمع لالتزامه متابعته ولو تلا المؤتم لم يسجد اي الامام والمؤتم
لما عرفت ان المؤتم تجوز ولا حكم لفعله اصلا اي لا في الصلوة ولا بعدها بخلاف الخارج من الصلوة اذا سمع
من المؤتم حيث يجب عليه لان الخطاب في حق المصلين فلا يعد وهم ويسمع المصلي الآية من غيره لم يسجد فيها
لانها ليست بصلوتية لان سماعهم هذه السجدة ليس من افعال الصلوة بل يسجد بعدها اي الصلوة لتحقق سببها
ولو سجد فيها لم يجزه لانه منهي عن ادخال ما ليس من الصلوة فيها وقد وجب السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة فلو اديت
فيها يقع ناقصا فلا يخرج به عن العهدة بل اعاده اي السجود دونها اي الصلوة لان مجرد السجود لا يتأدى في اثناء الصلوة
سمع رجل من امام ليس معه في الصلوة ولم يأتم به اصلا او ائتم في ركعة اخرى يسجدها اي خارج الصلوة
لوجود السبب وعدم الاداء وان ائتم فيها اي في الركعة التي سمعها فيها قبل سجود امامه سجد معه لانه لو لم يكن
سمعها سجدها معه كما مر فههنا اولى وان ائتم فيها بعده اي بعد سجود امامه لا يسجد مطلقا اي لا في الصلوة و
لا خارجها لانه صار مدركا لها بادراك تلك الركعة وسجدة تحلها الصلوة لا يقضى خارجها لانها صلوتية وطهارة
الصلوة فلا تتأدى بانقضائها لم يقل وسجدة وجبت في الصلوة احترازا عما وجبت فيها ومحل اداءها خارجها كما
اذا سمع المصلي ممن ليس معه او سمع من امامه واقتدى به في ركعة اخرى فلما خارجها اي الصلوة تسجد واعاد فيها سجدة
اخرى لانه اذا سجد قبل الصلوة لا يقع عما وجب في الصلوة وان لم يسجد او لا كفته واحدة لان الصلوتية استتبعت
غيرها وان لم يجد المجلس لكن كررها في مجلس حيث كفت واحدة سواء قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد ثم قرأ ثانيا في
ذلك المجلس لا مجلسين فان تكرارها فيهما يوجب سجدتين ولو بدلها اي قرأ بدل الآية الاولى آية اخرى في مجلس
لم تكف واحدة بل وجب سجدتان الاصل ان يبنى السجدة على التداخل فيما لا حرج وهو مداخل في السبب لا الحكم و
هو اليق بالعبادات للاحتياط واما بالعقوبات لاظهار كمال كرم صاحب الشرع وامكان التداخل عند اتحاد
المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاذا اختلف عاد الحكم الى الاصل واسداء الثوب والاستقاء من عضين بعضين
لوجود الائتلاف حقيقة وعدم الجامع حكما بخلاف زوايا المسجد والبيت فانها في حكم مكان واحد بدليل صحة الاقتداء

الاقتداء لا لفصل القليل يعني انه ليس بتبديل كالقيام حيث كفت سجدة واحدة سواء وقعت بعد الفصل كان تلا
قائما ثم قعد او قبل كان تلا قاعدا ثم قام فثنى ومشى خطوة او خطوتين واكل لقمة وشرب شربة او التكلم بكلام
يسير ونحوها مما لا يتبدل المجلس كالقعود والاتكاء والركوب والنزول بخلاف ما اذا تلا آية سجدة اخرى او مشى بعد
فصل كثير كمشي خطوات فانها لا تكفي كررها كيف حال كونه غير متصل بتكرار السجدة لان سير الدابة يضاف الى راكبها
حتى يجب عليه ضمان ما اتلفت الدابة فاعتبر مكانه الارض لا ظهر الدابة وانما قال غير متصل لان حرمة الصلوة تجعل
الاماكن كمكان واحد ولولاه لما صحت صلوته اذا اختلف المكان يمنع صحتها وفي فلك ركعة او ركعتين لا يقع لو تكرر
في فلك لا يتكرر السجدة وان لم في الصلوة لان الفلك كالبيت اذ جريانها لا يضاف اليها قال الله تعالى وجرين بهم
وكرر المصلي في ركعة كفته سجدة قياسا واستحسانا لاتحاد المجلس ولو في ركعتين فكذلك عند ابي حنيفة لان تبدل المجلس ليس
للتالي يوجب سجدة اخرى عليه اي السامع لا عكسه اي تبدل مجلس التالي لا يوجب سجدة اخرى على السامع ولا يجب
السامع راسه قبل التالي لانه كالامام له وكره قراءة امام بحافت اي كره الامام ان يقرأ في صلوته بحافت فيها
لانه يؤدي الى اشتباه الامر على المؤتم الا ان ينوي في ركوعه على الفور وكره ايضا ترك انتهاء قراءة التالي لانه يوهم
الاستنكاف فيها والفرار عن لزوم السجدة عليه وندب ضم آية او اكثر اليها دفعا لتوهم التنفيل واضافة ما
عن السامع مشقة عليه والقيام ثم السجود روي ذلك عن عائشة رضي الله عنها ولان المؤذي اكمل

جمع جنازة وهي بالفتح الميت وبالكسر السرير من توجيه المحتضر اي من حضرة الموت الى القبلة على شقه الايمن اعتبارا
بحال الوضع في اللحد لانه اشرف عليه وجاز الاستلقاء وقدماه اليها اي الى القبلة لانه ايسر لنزع الروح والاول هو
السنة ويرفع رأسه قليلا ليصير وجهه الى القبلة لا السماء ويلقن بذكر الشهادتين عنده لان الاولى لا يقبل بدون
الثانية ولا يؤمر بها مخافة ان ينفجر دبره وبعد موته يشد لحياه ويغمض عيناه وبذلك جرى التوارث وفيه تحسين
فيستحسن ولا بأس بالاعلام الناس موته ويعجل تجهيزه فيوضع على سرير مجمر وترا كلفته لما فيه من تعظيم الميت واحياء
الوتر لقوله عليه السلام ان الله وتر يحب الوتر ويجرد عن ثيابه ويستر عورته الغليظة وقيل مطلقا ويوضأ بلا مضمضة و
استنشاق لتعذر اخراج الماء ويصب عليه ماء مغلي بسدر وحرض هو الاشنان مبالغة في التنظيف والا اي و
ان لم يوجد ماء كذلك في الحال اي يصب عليه ماء خالص لحصول اصل المقصود ويغسل رأسه ولحيته بالخطمي لانه ابلغ في
استخراج الوسخ وان لم يوجد فبالصابون ونحوه ثم يضطجع على يساره ليكون البداية بجانب يمينه ويغسل بالماء
والسدر حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه اي من الميت ثم يضجع على يمينه كذلك اي يغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت
منه ثم يجلس اي الغاسل الميت مسندا الميت الى نفسه ويمسح بطنه بلين تحرزا عن تلويث الكفن والخارج يغسل المحل
لا يعاد وكذا وضعه لان الغسل عرف بالنص وقد حصل مرة ثم ينشف بثوب لئلا يبتل اكفانه ولا يمس فرجه ولا يمس
شعره لانه للزينة وقد استغنى عنها ويجعل على رأسه ولحيته الحنوط لان الطيب سنة وعلى مساجده جمع مسجد بفتح الميم
بمعنى موضع السجود وهو جبهته وانفه ويداه وركبتاه وقدماه الكافور فانه يسجد بهذه الاعضاء فيحقق بزيادة كرامة
وصيانة لها عن سرعة الفساد واذا اجرى الماء واصابه الطشت لم يكن غسلا فالوتر يغسل كذا قاضيخان قال وسنة
الكفن اي للرجل ازار وقميص ولفافة وكل من الازار واللفافة من الرأس الى القدم والقميص من المنكبين الى القدم

وهو لا دخارص ولا جيب وكمين ولا كيف لطرافه واحسن العمامة المتخذون وطاها اى للمرأة درع وهو
تلبس المرأة فوق القميص وازار وخمار وهو ما تستر به المرأة راسها ولفافة وخرقة لربط ثديها وكفاية اى الكفن
له ازار ولفافة وطاها اى الازار واللفافة وخمار وضرورية لهما ما يوجد من الاثواب واذا اراد واالكفنين
بسط اللفافة وبسط الازار عليها وقميص الميت ويوضع على الازار ويلف يساره اى الازار ثم يمينه كما فى الحيوة
ثم يلف اللفافة كذلك وهى للمرأة تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه اى الدرع ويجعل الخمار فوقه
اى الدرع تحت اللفافة وان خيف انتشاره اى الكفن عقد من طرفيه الفتيل والجديد فيه اى الكفن سواء لا رجحان
لهما ولا بأس بالبرود والكتان والقطن والحرير والمزعفر والمعصفر من لا مال له فكفنه على من يجب عليه نفقته واختلف
فى الزوج والاصح الوجوب عليه كذا فى الظهيرية وان لم يوجد من يجب عليه نفقته فمن بيت المال صلوته فرض كفاية ان
ادى البعض سقط عن الكل والا اثم الكل يصلى على كل مسلم مات الا البغاة وقطاع الطريق اذا قتلوا فى الحرب بعد
القيد اشارة الى ما ذكر قاضيخان ان اهل البغى اذا قتلوا بعدها وضع الحرب اوزارها يصلى عليهم وكذا قطاع الطريق
ان اخذهم الامام ثم قتلهم يصلى عليهم كذا الكبائر فى المعراج لا بالسلاح لا يصلى عليه اذا قتل فى تلك الحال ان غسلوا
قاتل نفسه يغسل ويصلى عليه لا على قاتل احد ابويه زجرا له وهى اى صلوته اربع تكبيرات يرفع يديه فى الاول فقط
وعند الشافعى كلها وثناء بعدها اى بعد الاول كما فى سائر الصلوات على النبى عم بعد الثانية كما يصلى فى سائر الصلوات
بعد التشهد ودعاء بعد الثالثة الدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا
وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وتسليمتين بعد الرابعة
وعند الشافعى تسليمة واحدة يبدأ بها من يمينه ويختمها فى يساره مدورا وجهه لا قراءة فيها وعند الشرنبلالى الفاتحة ولا
تشهد لو كبر الامام تكبيرة خامسة لم يتبع لانه منسوخ لا يستغفر المصلى فى التكبير الثالث يصلى ويجوز ان يقول بعد الدعاء ما يدعو به للبالغين كما مر اللهم اجعله لنا فرطا اى اجرا يتقدمنا اللهم اجعله لنا ذخرا اى خيرا باقيا
اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اى مقبول الشفاعة ويقوم الامام بازاء صدر الميت مطلقا اى ذكرا كان او انثى لانه
موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون عنده اشارة الى الشفاعة لايمانه الجنازة اذا اجتمعت فالافراد بالصلوة
اولى ثم الاولى ان تقدم الافضل منهم وان اراد الجمع بها اى بالصلوة يعنى الصلوة على المجموع مرة جعلها اى الجنائز
صفا طولا مما يلى القبلة بحيث يكون صدر كل قدام الامام وراعى الترتيب بان يضع الرجال مما يلى الامام فالصبيان
فالخناثى فالنساء فالصبيات والصبى اخر يقدم العبد على الحر والعبد على المرأة ثم تكلموا فى كيفية الوضع من حيث المكان
قال ابن ابى ليلى يوضع رجل خلف رجل راس الاخر اسفل من راس الاول ويوضعون بكذا درجات وروى عن ابى
حنيفة انه حسن لان النبى عم وصاحبه دفنوا كذلك وان وضعوا راس كل بحذاء راس صاحبه فحسن لان المقصد حاصل و
هو الصلوة عليهم يسبق المصلى بتكبيرة صلوت من الامام او بتكبيرتين ينتظر تكبير الامام فيكبر معه فاذا سلم الامام
قضى المقتدى ما عليه من التكبير قبل رفع الجنازة لان صلوة الجنازة بدونها لا تتصور ولا ينتظر الحاضر فى الجرعة
يعنى لو كان حاضرا فلم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك وان جاء بعد ما كبر الامام الرابعة فاته الصلوة
عند ابى حنيفة وم وعند ابى يوسف يكبر واحدة واذا سلم الامام قضى ثلاث تكبيرات كما لو كان حاضرا خلف الامام ولم يكبر حتى

حتى كبر الامام الرابعة الاصل فى الصحيح قولهما اذ لا وجه لان تكبير واحدة لان كل تكبيرة منها ركعة من سائر الصلوات
والامام لا يكبر بعده ليتابعه والاصل فى الباب عندهما ان المقتدى يدخل فى تكبيره الامام فاذا فرغ الامام من
الرابعة تعذر الدخول عليه وعند ابى يوسف يدخل اذا بقيت التحريمة كذا فى البدائع الاولى بالامامة السلطان او نائبه
وهو امير البلد وقال ابو يوسف ولى الميت اولى وجه الاول ان الحسين بن على رض لما مات الحسن رض قدم سعيد بن العاص
فقال لولا انه السنة لما قدمتك وكان سعيد والى المدينة يومئذ فالقاضى امام الحى فالولى لا بأس باذن الولى
ولياكان او غيره لان التقدم حقه فيملك ابطاله بتقديم غيره ولم يقل الولى نيابة ولى السلطان وغيره لغيره فيها
اى الصلوة فان صلى غيره اى غير الولى بعيد بها اى الاول ان شاء لتصرف الغير فى حقه وان صلى الاولى لا يصلى
غيره بعده لان الوقت ما دى بالاولى والتنفل بها غير مشروع دفن بلا صلوة صلى على قبره لم يطن تفسخه والمفتى به
اكثر الرأى على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان والاشخاص وقيل قدر ثلثة ايام ولم يجز صلوتها بالاتفاق
استحسانا يعنى مع القدرة على النزول وايضا لم يصلوا قاعدين مع القدرة على القيام والقياس الجواز لانه دعاء وكره
فى مسجد هو فيه كراهة تحريم فى رواية وتنزيه فى اخرى اما الذى بنى الصلوة الجنازة فلا يكره فيه واختلف فى الخارج
بناء على اصلا فهم ان الكراهة لاجل التلويث اولان المسجد للمكتوبات لا الصلوة الجنازة ولد مات ان استهل
الاستهلال ان يكون منه ما يدل على الحيوة من بكاء او تحريك عضو يسمى وغسل وصلى عليه والا اى وان لم يستهل
غسل فى ظاهر الرواية وادرج فى خرقة ودفن ولم يصل عليه كصبى سبى احد ابويه ولو سبى بدونه او به فاسلم هو
او الصبى صلى عليه لانه مسلم حكما كما فرمات عند اكان او حرا يغسله وليه المسلم من مولاه او اقاربه لا كالمسلم اى
لا غسلا كغسل المسلم ويلفه فى خرقة ويدفنه فى حفيرة يحمل الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليمنى كذا
اليسار يعنى يحمل بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليسار ويربع بها لا جانبا اى يسيرون بها مربعين بلا عدد
وكره الجلوس قبل وضعها على الاكتاف لقوله عم من تبع الجنازة فلا يجلس حتى يوضع وندب المشى خلفها لما روينا
ولقوله عم الجنازة متبوعة ولانه ابلغ فى الايقاظ بها وللتعاون فى حملها ان احتيج اليه ويلحد القبر ولا يشق لقوله
اللحد لنا والشق لغيرنا الا فى ارض رخوة ولا بأس بالشق واتخاذ تابوت من حجر او حديد ويوضع فى التراب ويدخل
من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله اى وضعناك متبسين بسم الله وعلى ملة رسول الله اى سلمناك على ملته عم و
يجعل العقدة التى على الكفن لجوف الانتشار لانه عم امر به وللامن من الانتشار ويسوى اللبن والقصب لا الخشب
الا جر وجوز فى ارض رخوة كذا فى الكافى ويسجى قبر بالا بسره لان عائشة رض على الاستتار بخلافهم ويهال التراب
عليه للتوارث ويسنم القبر ولا يربع ولا يجصص للنهى عنهما ولا يخرج الميت منه اى من القبر الا ان يكون الارض
مغصوبة او اخذت بالشفعة وطلب المالك فح يخرج مات فى السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى به فى البحر
كذا فى الظهيرية مات حامل وولد ما حى شق بطنها من جنبها الايسر ويخرج ولد ما كذا فى الخانية وفيها ايضا و
يستحب فى الغسل والميت دفنه فى المكان الذى مات فى مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر
ميل او ميلين فلا بأس به وكذا لو مات فى غير بلدة ويستحب تركه فان نقل الى مقابر اخر لا بأس لا يكسر عظام اليهود
ونحوهم اذا وجد فى قبورهم ويكره القعود على القبور قلع الشجر والحشيش من المقبرة ولا بأس فى الياس

سمي به لانه مشهود له بالجنة بالنص او لان الملائكة يشهدون موته اكراما له ولا يصلى
عليه الله اعلم اعلم ان الاصل في هذا الباب شهداء احد فانهم كفنوا وصلوا عليهم ولم يغسلوا لانه عم قال في حقهم
زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم للحديث وكل من كان بحالهم يلحق بهم في عدم الغسل ومن ليس بحالهم ولكنه
قتل ظلما او مات حريقا او غريقا او مبطونا فلهم ثواب الشهداء مع يغسلون وهم شهداء على لسان رسول الله عم
الا ترى ان عمر وعليا رضي الله عنهما حملا الى بيتهما بعد الطعن وغسلا كان شهيدين بقوله عم كذا في الكافي والمنية
تعريف شهيد هو بمعنى شهداء احد رضي الله عنهم في ترك الغسل ولهذا قال هو مسلم طاهر احترز عن وجب عليه الغسل كالجنب
والحائض والنفساء بالمسلم احترز عن الصبي قتل ظلما احترز عن قتل حدا او قصاصا ولم يجب بنفس القتل مال احترز عن
قتل وجب به مال وانما قال بنفس القتل لان الاب اذا قتل ابنه بحديد ظلما يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب
لم يجب بنفس القتل بل لسقوط القصاص لشبهة الابوة ولم يرث على البناء للمفعول يقال ارتث الرجل اي حمل من المعركة
وبه رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحيوة او يثبت له حكم من احكام الاحياء كما سيأتي
بيانه سواء قتله باغ او حربي او قطاع الطريق ولو بغير الة جارحة لان الاصل فيه شهداء احد كما عرفت ولم يكن هم
كلهم قتلوا بالسيف والسلاح فيهم من وقع رأسه بالحجر وفيهم من قتل بالقصاص وقد عمهم رسول الله عم في الامر بترك الغسل
او قتله غير مسلم بها اي بالجارحة فان مسلما قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلما قتله ذمي بجارحة ظلما كذا
شهيدا ووجد عطف على قتل ظلما جريحا حال من مفعول قتله اي حركة البغي ونحوه واشتراط الواحد ليعلم انه قتل لا ميت
حتف انفه فينزع عنه غير الصالح للكفن كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح واللفائف فانها تنزع ويراد ان نقص ويضاف ان
زاد ليتم الكفن ولا يغسل للنهي عنه كما مر ويصلى عليه اكراما وتعظيما ويدفن بدمه لانه في معنى شهداء احد وقد مر انه عم
نهى عن غسلهم والشرح بحالهم في الصلوة فيغسل من وجد قتيلا في مصر فيما اي موضع يجب اذا وجد فيه القتيل القسامة
احترز عن الجامع والشارع ولم يعلم قاتله قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه القسامة
والدية فيخيف اثر الظلم الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما لان ظلما الواجب فيه القصاص وقال صدر الشريعة اقول
هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا قسامة
الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم ان القتل بالحديدة ففي صورة الهداية لا يغسل لان نفس هذا
القتل اوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة فلعارض الجزء عن اقامة القصاص فلا يخرجه هذا القصاص عن ان
يكون شهيدا واما على رواية الذخيرة فيغسل هذا رواية الذخيرة وان حصل القتل بحديدة فان لم يعلم قاتله يجب
الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل وان علم قاتله لم يغسل عندنا في الذخيرة لم يعتبر نفس القتل فوجب الدية وان
كان العارض اخرجه عن الشهادة ففي المتن اخذه هذه الرواية اقول كانه لم يتأمل في عبارة الهداية ولم ينظر شروحها
فانهم صرحوا بان قوله الا اذا علم انه قتل بحديدة ظلما محمول على ما اذا علم قاتله عينا وان لفظ الكتاب يشير اليه
لانه قال الواجب القصاص ولا قصاص يجب الا على القاتل المعلوم وقال تاج الشريعة جد صدر الشريعة في شرحه قوله
ظلما اي وقد علم قاتله وفي الكتاب اشارة اليه لانه انما كان ظلما اذا كان القاتل معلوما حتى لو لم يعلم جاز ان
يكون هو متعديا فلا يكون القتل ظلما واما قول صاحب الهداية او لا من وجد قتيلا في المصر فمعناه على ما اعرف به

به صدر الشريعة ومن وجد قتيلا في المصر ولم يعلم قاتله بدليل قوله لان الواجب فيه القسامة والدية والعجب انه
يعتبر في الاول قيد الا اذا علم من الدليل ولا يعتبر في الثاني قيدا بغيره من الدليل ايضا فعلم ان كلام الهداية والذخيرة
في المال واحد ولا اختلاف رواية بهذا ومنشأ توهم المخالفة والاختلاف عدم التوفيق بين ما ذكر في الهداية
قبل الاولين ما ذكر بعده فتدبر وانه الهادي الى سواء السبيل وهو حسبي ونعم الوكيل او قتل لحد او قصاص فانه
يغسل لان هذا القتل ليس بظلم او جرح وارث بان اكل او شرب او نام او نزلي او اواه حية او نسي وقت
صلوة وهو يعقل ويقدر على الاداء حتى يجب عليه القضاء كما يكون بذلك من احكام الدنيا اذا نقل من المعركة
الا يخاف وطئ الخيل فح لا يكون النقل منافيا للشهادة هذه الاستثناء ذكره الزيلعي او اوصى بامور الدنيا او
الاخرة وهو قول ابي يوسف خلافا لمحمد وقيل الاختلاف بينهما في الوصية بامور الدنيا وفي الوصية بامور الاخرة لا يكون
مرتثا بالاجماع او باع او اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بكلمة وكل ذلك ينقص من الشهادة فيغسل لانه بذلك
يصير خلفا في حكم الشهادة ويقال شيئا من مرافق الحيوة فلا يكون في معنى شهداء احد لانهم ماتوا عطاشا والكفار
يدار عليهم خوفا من نقصان الشهادة بذا اي كون ما ذكر في بيان الارتثاث موجبا للغسل اذا وجد ما ذكر لعدم القضاء
الواجب ولو فيها لا اي لو وجد ما ذكر في الواجب لا يكون مرتثا بشيء من ذلك كذا قال الزيلعي ويصلى عليهم عطف على
قوله ويغسل من وجد ح عقب الصلوة بالزكوة اقتداء بقوله تعالى اقيموا الصلوة و
اتوا الزكوة وقوله تعالى ويقيمون الصلوة ويؤتوا الزكوة ومما رزقناهم ينفقون تمليك بعض مال جزما عينه اي
ذلك البعض الشارع قال في الكنز وفي الكفاية هي تمليك المال من فقير مسلم غير هاشمي الى اخر اقول هذا التعريف يتناول
مطلق الصدقة ولا يختص له بالزكوة بخلاف ما اختير هنا فان قوله عينه الشارع يفيد التخصيص اذ لا تعين في الصدقة
وايضا قال الزيلعي يرد عليه الكفارة اذا ملكت لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها ولو قال تمليك المال
على وجه لا بدل له منه لانفصل عنه لان الزكوة يجب فيها تمليك المال فقط جزما لئلا يرد عليه ذلك فان معناه
بلا اعتبار في نفسه لغير التمليك كالاباحة فان الكفارة في نفسها لا تقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان ثبوتها بقوله اتوا
الزكوة والايتاء كما قالوا يقتضي التمليك والايتاء ذي بالاباحة حتى لو كفل شيئا فانفق عليه ناويا للزكوة لا يجزيه بخلاف
الكفارة ولو كساه يجزيه لوجود التمليك لفقير متعلق بالتمليك مسلم غير هاشمي ولا مولاه احترز عن الغني والكافر و
الهاشمي ومولاه فان دفع الزكوة اليهم مع العلم لا يجزي كما سيأتي مع قطع المنفعة عن المالك من كل وجه احترز
به عن الدفع الى فروعه وان سفلوا واصوله وان علوا او مكاتبه ودفع احد الزوجين الى الاخر كما سيأتي لله تع
لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص له تع لقوله تع وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وشرط وجوبها
العقل والبلوغ اذ لا يكلف بدونهما والاسلام لانه شرط لصحة العبادات كلها ولا يتحقق التمليك لان الرقيق لا
يملك ليملك وسببه اي سبب وجوبها الملك التام بان لا يكون يدا فقط كما في مال المكاتب فانه ملك المولى حقيقة
وقد تقرر في كتب الاصول ان سبب وجوبها الملك المذكور وان عدوه الكنز شرطا لوجوبها النصاب اعتبر النصاب
لانه عم قدر السبب به فارغ عن الدين المراد به دين له مطالب من جهة العباد حتى يمنع دين النذر والكفارة
ويمنع دين الزكوة خلافا لهما النصاب وكذا بعد الاستهلاك لان الامام مطالبة في الاقوال الظاهرة ونوابه في

بالاموال الباطنة وهم الملاك فان الامام كان يأخذها الى زمن عثمان رض وهو فوضها الى ارباب الاموال الباطنة
قطعا لطمع الظلمة فيها فكان ذلك توكيلا منه لاربابها ولا فرق بين ان يكون الدين بطريق الكفالة او بطريق
الاصالة ذكره الزيلعي وغيره وقد ضم صدر الشريعة الزكوة الى النذر والكفارة وهو مخالفة للهداية وغيره فكانه
سهو من الناسخ الاول وعن الحاجة الاصلية كدور السكنى ونحوها وسيأتي تمام ولو تقديرا انما تحقيقي يكون بالتوالد
والتناسل او التجارة او تقديري يكون بالتمكن من الاستنماء بان يكون في يده او يد نائبه فاذا قعد لم يجب
الزكوة فلا يجب تفريع على قوله الملك التام على مكاتب لانه ليس بمالك من كل وجه بل يدا فقط ومديون للعبد
تفريع على قوله فارغ من الدين بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب فانه اذا كان له اربعمائة درهم وعليه دين كذلك
لا يجب عليه الزكوة ولو كان دينه مائتين يجب زكوة مائتين ولا في دور السكنى تفريع على قوله والحاجة الاصلية
ونحوها كثياب البدن واثاث المنزل ودواب المركوب وعبيد الخدمة وكتب العلم لاهله والات المحترفين والاصل
من الصغار تفريع على قوله تام ولو تقديرا او الصغار مال تعذر الوصول اليه مع قيام الملك كابق ومفقود ومغصوب
اذا لم يكن عليه بينة ومال سقط في البحر ومدفون في مفازة نسي مكانه ومال اخذ السلطان مصادرة ووديعة
نسي المودع وهو ليس من معارفه ودين مجحود ولم يكن عليه بينة ثم صارت له بعد سنين بان اقر عند الناس فانه
اذا وصل اليه بعد سنين لا يجب زكوته للسنين الماضية لانتفاء النماء ولو تقديرا بخلاف على مقر ولو كان معسرا اذ
يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل او مفلسا اي محكوما بافلاسه او على جاحد عليه بينة او علمه القاضي فان
هذه الاموال اذا وصلت الى مالكها يجب زكوة سنين الماضية ولا يجب ايضا في دور السكنى تفريع على قوله تام ولو
تقديرا او نحو ثياب البذلة وثياب الاستعمال ودواب الركوب وعبيد الخدمة وكتب العلم لغير اهلها ونحو ذلك ولم
ينو التجارة لانتفاء النماء التقديري قال في الهداية وعلى هذا كتب العلم لاهلها وقال في النهاية الاصل فيها غير معد بلا انه
ان لم يكن من اهلها وليست من التجارة لا تجب فيها الزكوة ايضا وان كثرت لعدم النماء وانما يعد ذكر الاصل في
حق مصرف الزكوة فانه اذا كانت له كتب تساوي مائتي درهم وهو محتاج اليها للتدريس وغيره يجوز صرف الزكوة
اليه واما اذا لم يحتج اليها وهي تساوي مائتي درهم لا يجوز صرف الزكوة اليه وكذلك الات المحترفين وسبب وجوب ادائها
توجه الطلب يعني قوله تجب وانواع الزكوة وهو عقيب حولان الحول عند من يقول بوجوبه فوري وفي اخر العمر عند من يقول
انه تراخي وسيأتي بيانه وشرطه اي وجوب ادائها الحولان اي حولان الحول بثمنية المال كالدراهم والدنانير او السوم
او نية التجارة اذا لم يوجد هذه الاشياء لم يتوجه الطلب فلا يأثم بالترك وشرط ادائها اي كونها مؤداة بنية
لانها عبادة فلا تصح بلا نية مقارنة لها اي بالاداء بالمعنى المصدري او مقارنة بقول ما وجب فانه اذا عزل من النصاب
قدر الواجب ناويا للزكوة وتصدق الى الفقير بلا نية صدق سقط زكوته او تصدق كله على نية فانه اذا تصدق
بكله دخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة الى التعيين استحسانا وان تصدق ببعضه سقط زكوته عندهم وعند ابي يوسف لا واما
وجوبها فوري فقيل اي يجب على الفوري لان جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب بعد التمكن وقيل
فوري اي واجب على الفور لانه مقتضى الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم بتاخير الزكوة من غير عذر ولم تقبل
شهادته لا يبقى للتجارة ما اشتراه طلبا فيها بعد التمكن وروى محمد من اخر الزكوة عند سنة ثم لا يصير للتجارة وان نوا

حالا مالا

نواه طلبا ما دام لم يبعه مثلا اشترى امة للتجارة فنوا بها للخدمة بطلت الزكوة لاتصال النية بالامساك
للاستخدام فان نوى التجارة بعده لم يكن للتجارة حتى يبيعها فيكون في ثمنها زكوة ان كان دراهم او دنانير
لعدم اتصال النية بالعمل لانه لم يتجر فلم يعتبر نيته ولهذا يصير المسافر مقيما بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرا بها الا
بالسفر وما ورثه لا يكون للتجارة بالنية لان النية لم تقترن بالعمل لان المورث يصير ملكا للوارث جبرا بلا صنعه
ولهذا يرث الجنين وان لم يتصور منه العمل حتى ينصرف فيه لاقتران النية بالعمل الا الذهب والفضة كذا في غاية
البيان وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود كان لها اي للتجارة بالنية لاقترانها بعمل هو قبول
العقد هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يصير للتجارة لانها لم يقارن عملها وقيل الخلاف على العكس لا زكوة في اللآلي و
الجواهر كاللعل واليواقيت والزمرد وامثالها كذا في الكافي الا ان يكون للتجارة كذا في التاتارخانية

هي جمع سائمة هي المكتفية بالرعي بالكسر الكلاء وبالفتح مصدر في اكثر السنة حتى لو علفها نصف
الحول لا يكون سائمة فلا يجب فيها الزكوة نصاب الابل خمس وفي كل خمس الى خمسين وعشر يجب به جمع بختي وهو المتولد
العربي والعجمي ذوا السنامين منسوب الى بخت نصر او عراب جمع عربي شاة عليه اتفقت الائمة واشتهرت كتب سواء
وما بين النصابين عفو كذا الحكم في سائر النصب الاتية وفيها اي في خمس وعشرين بنت مخاض هي التي طعنت في
الثانية سميت به لان امها يكون مخاضا اي حاملا بالاخرى عادة وفي ست وثلثون بنت لبون هي التي طعنت في
الثالثة سميت به لان امها تلد باخرى وتكون ذات لبن غالبا وفي ست واربعين حقة هي التي طعنت في
الرابعة سميت به لانها حقت للحمل والركوب والفحل وفي احدى وستين جذعة هي التي طعنت في الخامسة سميت
به لتجذع اسنانها ليوفر ارباب الابل وفي ست واربعين سبعين بنتا لبون وفي احدى وتسعين حقتان الى
مائة وعشرين ثم تستانف الفريضة ففي كل خمس شاة بالحقتين وفي مائة وخمس واربعين بنت مخاض وحقتان
وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم تستانف الفريضة ففي كل خمس شاة بثلاث حقاق وفي خمس وعشرين بنت مخاض
وفي ست وثلثين بنت لبون وفي مائة وست وتسعين اربع حقاق الى مائتين ثم تستانف الفريضة ابدا كما في
الخمسين التي بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة قيده بذلك احترازا عن الاستيناف الاول اذ ليس فيه
ايجاب بنت لبون والايجاب اربع حقاق لعدم نصابها لانه لما زاد خمس وعشرين على المائة والعشرين صار كل
النصاب مائة وخمسة واربعين فهو نصاب البقر والجاموس جمع بينهما لان حكمهما واحد حتى قالوا ان البقر تساوي
الثلثون وليس فيما دونها صدقة وفيها تبيع هو ما تم عليه الحول او تبيعه هي انثاه وفي اربعين مسن وهو ما تم
عليه الحولان او مسنة هي انثاه وما بين النصابين عفو وفي الزائد على الاربعين لا يكون عفوا بل يجب الى ستين
ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة وفي الثنتين نصف عشر مسنة وهذا رواية الاصل ان العفو ثبت نصابا كالاوقاص
القياس ولا يغير بها وفيها ضعف ففي ثلثين اي في ستين تبيعان ثم كل ثلثين تبيع وفي كل اربعين مسنة ففي سبعين
تبيع ومسنة وفي ثمانين مسنتان وفي تسعين ثلث اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة وفي مائة وعشرة تبيع ومسنتان
وفي مائة وعشرين اربع اتبعة وثلاث مسان هكذا الى غير النهاية ونصاب الغنم ضانا او معزا اربعون وفيها شاة
وفي مائة واحدى وعشرين شاتان وفي مائتين وواحدة ثلاث شياه كذا اورد البيان في كتاب سول

وكتاب ابو بكر رض وعليه انعقد الاجماع وفي اربع مائة اربع ثم في كل مائة شاة ويؤخذ فيها التي وهو ما تم
له سنة لا الجذع وهو ما اتى عليه اكثرها لان الواجب هو الوسط وهذا من الصغار ونصاب الخيل خمسة وقيل ثلثة
قال مجمع الفتاوى في خزانة الفتاوى قال ابو جعفر الطحاوي نصابها خمسة فاذا كان اقل من خمسة لا يجب
وقال ابو احمد الفقيه نصابها ثلثة فاذا كان اقل منها لا يجب وفي كل فرس من الواب اصطلح الذكور
دينارا او اربع عشر قيمته نصابا قال صاحب المجمع في شرحه هذا التخيير محقق بالاذراس الوب حيث كان قيمة كل
فرس اربع مائة درهم وقيمة الدنانير عشرة دراهم فيكون ثمن مائة درهم خمسة دراهم فان الاذراس التي
تتفاوت قيمتها فانها تقوم لا ذكور الخيل منفردة لانها لا تتناسل كما انها في رواية الا انها بانوادها ايضا لا تتناسل
وتجب فيها في رواية اخرى لانها تتناسل بالفحل المستعار بخلاف الذكور لا شيء في حوامل هي التي اعدت لحمل الاثقال
وعوامل هي التي اعدت للعمل كاثارة الارض فانها تاج من الحوائج الاصلية وعلوفة بفتح العين هي التي تعلف العلف
فلا يكون سائمة والابل عوامل ليست للتجارة لقوله عم لم ينزل على فيها شيء والمقادير يثبت بها ما بخلاف ما اذا
كانت للتجارة لان الزكوة تتعلق بالمالية كسائر الاموال التجارة ولا حمل وفصيل وعجل لا يبقى في صورة المسئلة
نوع اشكال لان الزكوة لا تجب بالمضي الحول بعد الحول لم يبق اسم الحمل والفصيل والعجل فتجب في صورتها ثلث
خمسة وعشرون من الفصلان او ثلثين من العجاجيل او اربعين من الحملان او وهب له ذلك بعد انعقد عليه الحول
او لا فعلى قول ابي ح وم لا ينعقد وعند غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها من حين ملكها وجبت الزكوة وقيل اذا
كان له نصاب سائمة فمضى عليها ستة اشهر فتوالدت على عددها ثم هلكت الاصول وبقيت الاولاد هل يبقى حول
الاحول على الاولاد عندهما لا يبقى وعند الباقين يبقى ولا على مال الصبي الشغلية وعلى المرأة على الرجل منهم لان الصلح
جرى على ضعف يؤخذ من المسلمين ويؤخذ من بنات المسلمين لاصبانهم جاز دفع القيمة في الزكوة وكفارة يمين الاتلاف
والعشر والنذر يعني ان اداء القيمة مكان المنصوص عليه في الصور المذكورة جائز لا على ان القيمة بدل عن الواجب
لان المصير الى البدل انما يجوز عند عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه في ملكه جائز فكان الواجب عندنا
احدهما اما العين والقيمة وتحقيق هذا المقام في الاصول لا يؤخذ الا الوسط رعاية للجانبين بلا جبر اي اذا امتنع
عن اداء الزكوة لا يأخذها كرها لانها عبادة فلا تؤدى الا بالاختيار وعند الشر يأخذ كرها لانها حق الفقير فصار
كدين وجب للعبد على العبد لا من تركته اي لو مات من عليه الزكوة لا يؤخذ من تركته الا ان يوصي في تعتبر من
الثلث وعنده تؤخذ من تركته لم يوجد سن واجب السن معروفة سمي بها صاحبها وذلك انما يكون في الدواب
دون الانسان لانها تعرف بالسن دفع المالك الادنى مع الفضل او الاعلى ورد الفضل او دفع القيمة قال في الهداية
اخذ المصدق اعلى منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل وقال في النهاية ظاهر ما ذكر في الكتاب يدل
على ان الخيار للمصدق وهو الذي يأخذ الصدقات ولكن الصواب ان الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب والرفق
انما يتحقق بتخييره فكانه اراد به انما سمحت به نفس من عليه اذ الظاهر من حال المسلم انه يختار ما هو ارفق بحال
الفقير وبوافقه كلام الكافي ولذا قلت وقع مكان اخذ المستفاد في اثناء الحول من جنس النصاب يضم اليه يعني ان
من كان له نصاب يستفاد في اثناء الحول من جنسه ضم اليه وزكاه فمن كان له مائتي درهم في اول الحول فحصل في

في وسطه مائة درهم يضم المائة الى المائتين ويعطي زكوة الكل والزكوة في النصاب الاول فذا بح وابي ح فانه
اذا ملك مائة شاة فالواجب عليه وهو الشاة انما هو في اربعين لا المجموع حتى يملك ستون بعد الحول فالواجب على
حاله وعندهم وتسقط بقدره وهلاكه اي النصاب بعد الحول يسقط الواجب وهلاك البعض حصته ويصرف الهلاك
الى العفو اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما اذا هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد
من ست من الابل حيث بقي وجوب شاة ثم الى نصاب يليه يعني ان جاوز الهلاك العفو صرف الى نصاب يليه كما اذا
خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة يصرف الى العفو ثم احد عشر الى النصاب والعفو حتى يقول الواجب الذي يليه
هو ما بين خمسة عشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا نقول الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى يقول
الواجب في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي خمسة وعشرون فيجب نصف ثمن من بنت
لبون ولا نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى مجموع النصب حتى يقول يصرف اربعة الى العفو ثم يصرف
احد عشر الى مجموع ستة وثلثين اي كان الواجب في ستة وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة
وعشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون ثم وثم الى ان ينتهي كما لو هلك من اربعين بعيرا
عشرون فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر للنصاب بلى العفو وخمسة الى نصاب على هذا النصاب حتى بقي اربع
شياه وقس عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة وثلثون اخذ البقاة زكوة السوائم والعشر
والخراج يعاد الخراج غير ان لم يصرف في حصة فان ولاية اخذ الخراج للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة
وهي عشر الخراج وزكوة السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية العاشر فاخذ البقاة او سلطان
زماننا الخراج ولا اعادة على المالك ان صرف الخراج المقاتلة وهم منهم لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا
الزكوة المذكورة فان صرفوها الى مصارفها الاتي ذكرها فلا اعادة عليهم والا فعليهم الاعادة الى مستحقيها فيما بينهم
وبين الله تعالى غصب سلطان مالا وخلط بماله صار ملكا له حتى وجب عليه الزكوة وورث عنه كذا في الكافي فحل ذو نصاب
لسبا ولنصاب ما وقد عرفت ان سبب وجوب الزكوة المال النامي والحولان شرط الوجوب الاداء وقد تقرر في
الاصول ان السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد النصاب صح الاداء قبل الحولان فاذا كان له نصاب
واحد فادى النصب جاز حتى اذا ملك في كل منها نصابا اجزأه ما ادى من قبل وكذا اذا كان له نصاب واحد
فادى النصب جاز حتى اذا هلك النصاب اثناء الحول فبعد ما تم الحول اجزأه ما ادى لا يضمن مؤخر غير متلف اي ان قصر
من عليه الزكوة في الاداء حتى هلك النصاب سقط عنه الزكوة ولا يضمن قدرها وقال الشر لا يسقط ويضمن ولو
استهلك يضمن لان النصاب صار في حق الواجب حقا لصاحب الحق صار المستهلك متعديا فيضمن

المراد بالمال غير السوائم واللام فيه اشارة الى المذكور في قوله عم ما تو اربع عشر
اموالكم فان المراد بغير السائمة اذ زكوة السائمة غير مقدرة بربع العشر نصاب الذهب عشرون مثقالا
والفضة مائتا درهم وزن سبعة اي يكون كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون قيراطا و
الدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس شعيرات اعلم ان الدراهم قد كانت على عهد عمر رض مختلفة فمنها عشرة
دراهم على وزن عشرة مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ عمر رض من كل نوع ثلثا كيلا

يظهر للصورة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلثه وثلث وثلث ستة اثنان وثلث خمسة درهم وثلثا ن
فالمجموع سبعة وان شئت فاجمع المجموع فيكون احدا وعشرين فثلث المجموع سبعة ولذا سمي الدرهم وزن
سبعة وفي مضروب كل جبر مبتداء هو قوله الا ربع عشر ومعموله ولو حليا وهو ما يحلى الذهب والفضة
مطلقا اي سواء كان مباح الاستعمال اولا وعند الشر لا يجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح
الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا ما روي انه عم قال لامرأتين في ايديهما سواران من ذهب اتؤديان
زكوته قالتا لا فقال عم اويسرك ان يسورك الله سوارين من نار وتبره وعرض تجارة قيمته هو ما بعده صفة عرض وهو بسكون الراء
متاع لا يدخل كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح واما العرض بفتحها فمتاع الدنيا و
يتناول جميع الامور فلا وجه له ههنا يجعله مقابلا للذهب والفضة نصاب من احدهما اي الذهب و
الفضة قال الزيلعي قوله في عروض التجارة ليس بجاري على اطلاقه فانه لو اشترى ارض خراج ونوى التجارة
لم يكن للخارج واجب فيها وكذا اذا اشترى ارض عشر وزرعها او اشترى بذر التجارة وزرعه فانه
يجب فيه العشر ولا يجب فيه الزكوة لانهما لا يجتمعان اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا
فلما عرفت ان الارض غير الارض لانهما من العقار والعرض يقابل العقار واما ثانيا فلان عدم وجوب
الزكوة في البدن انما حدث بعد الزراعة وذلك لا يضر لان مجرد نية الحرفة اذا اسقط وجوب الزكوة في العبد
المشترى للتجارة كما مر فلان يسقط التصرف الاقوى من النية الاولى مقوما بالانفع للفقير ربع عشر ان كان
التقويم بالدراهم انفع للفقير قوم عروض التجارة بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها ثم في كل خمس زاد على
النصاب ربع عشر بحسابه فان الزكوة في الكسور لا يجب عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي
درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم وفي ثمانين درهما ولا شيء في الاقل ما غلب الصفة الخالص اي في
حكم الخالص ذهبا او فضة وما غلب غشه يقوم لانه في حكم العروض واصله في المساوي يعني اذا كان الغش و
الفضة سواء ذكر ابو الفضل انه يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا يجب وقيل يجب درهمان ونصف نقصان النصاب
اثناء الحول لا ينعقد الا على النصاب ولا يجب الزكوة الا في النصاب فلا بد منه في البداية والنهاية ولا عبرة
لما بينهما اذا ظل بقي المال حولان على حاله لكن لا بد من بقاء شيء من النصاب ليضم المستفاد اليه لان هلاك
الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن اعتباره بلا مال يضم قيمة العروض الى الثمنين يعني اذا هلك مائة درهم او
عشرة دراهم وملك عرضا قيمته مائة درهم او عشرة دراهم وجب عليه الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلف
جهة الاعداد اذ الثمان للتجارة وضعا والعروض جعلا ويضم الذهب الى الفضة قيمة لا اجزاء وعند بما اجزاء
حتى لو ملك مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم يجب عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم وعشرة دراهم
او مائة وخمسين درهم وخمسة دنانير او خمسة عشر دينارا وخمسين درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند
تكامل الاجزاء لان قيمة احدهما انتقصت يزداد قيمة الاجزاء فيمكن تكميل ما انتقص قيمة بما ازداد فيجب
الزكوة بلا خلاف وانما يظهر الخلاف حال نقصان الاجزاء هو من نصب اي نصب
الامام على الطريق لاخذ صدقة التجار ليأمنوا من اللصوص وكما يأخذها من الاموال الظاهرة يأخذها من

من الباطنة التي مع التجارة كما سيأتي صدق باليمين من قال لم يتم الحول اي صدقة العاشر من انكر تمام
الحول وحلف او قال على دين او اديت الى عاشر اخر ان كان اي عاشر اخر في تلك السنة لانه ادى موضع الامانة
موضعها وان لم يكن لم يصدق لكذبه يقينا كذا اي يصدق باليمين قوله اديت الى فقير اخر الا في السوائم لان
حق الاخذ منها للسلطان كمن عليه الجزية او الخراج اذا صرفها الى المقاتلة بنفسه وكمن اوصى بثلث ماله للفقراء
واوصى الى رجل بان يصرفه اليهم فصرف الوارث بنفسه اليهم لا يجوز كذا في شرح الهداية لتاج الشريعة الاموال الباطنة
بعد الاخراج كالظاهرة حتى لو قال انا اديت زكوتها بعد ما اخرجها من المدينة لم يصدق لانها بالاخراج
التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ منها الى الامام فيما صدق المسلم صدق الذمي لان ما يؤخذ منه ضعف
ما يؤخذ منا والحق حقه وجب تضعيفه لا يتبدل شيء منه فجاز واه التضعيف كما في التضعيف على بني تغلب الا في
قوله اديت الى فقير لان ما يؤخذ من الذمي جزية وفيها لا يصدق اذا قال اديتها انا لان فقراء اهل الذمة
ليسوا بمصارف لهذا الحق وليس له ولاية التصرف الى مستحقه وهو مصالح المسلمين كذا قال الزيلعي ولا بد من هذا
الاستثناء والمتون خالية منه لا الحربي اي لا يصدق الحربي في شيء من ذلك الا في ام ولده اي جارية يقول
هي ام ولدي فيصدق لانه كونه حربيا لا ينافي الاستيلاد واقراره ينسب من في يده صحيح فكذا بامته الولد و
يؤخذ منا ربع العشر ومن الذمي نصفه والحربي العشر هكذا امر عمر رض سعاته ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدرها
اخذوا اي اهل الحرب منا وان علم اخذ مثله لو كان ما اخذوا منا بعضا وان لم يبلغه اي ماله نصابا لا يؤخذ
منه شيء وان اقر بما في النصاب في بيته لان الواجب فيما يده ولا يؤخذ شيء منه اي الحربي وان لم يأخذوا
شيئا منا يستر واعليه ولانا احق منهم بالمكارم عشرا اي اخذ من الحربي العشر في تاج المصادر العشر عشر سنين ثم
مر قبل الحول ان لم يدخل داره لم يعشر لان الاخذ في كل مرة استيصال للمال وحق الاخذ للحفظ وعشرنا ثانيا ان
جاء من داره لانه رجع بامان جديد وايضا الاخذ بعده لا يفضي الى استيصال يعشر الحربي اي يؤخذ العشر من قيمتها لا
الخنزير اذا مر بها ذمي لان القيمة في ذوات القيم لها حكم العين والخنزير منها بخلاف ذوات الامثال والخمر منها
ولا بضاعة وهي مال مع تاجر يكون ربحه لغيره وانما لم يعشر لانه ليس بنائب عن المالك في اداء الزكوة ومضاربة
اي اذا امر المضارب بما لم يعشر لانه ليس بمالك ولانا بيعشر وكسب المأذون مديون اذ ليس معه مولاه
اي مر عبد ماذون فلو مديونا لا يؤخذ منه شيء والا فكسبه لمولاه فلو معه يؤخذ منه والا فلا وثنى ان عشر الخارج
يعني اذا مر على عاشر البغاة فعشروه ثم مر على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث مر بهم بخلاف ما
اذا غلبوا على بلاد فاخذوا الزكوة وغيرها حيث لا يؤخذ منهم ثانيا اذا ظهر عليهم الامام لان التقصير من الامام
هو مال تحت الارض اي سواء كان خلقة او بدفن البغاة والمعدن خلقي والكنز مدفون
خمس معدن نقد وهو ذهب وفضة وحديد ونحوه كالصفر والنحاس ونحوهما في ارض خراج او عشر وسيأتي بيانها
وباقيه لمالكها اي الارض ان ملكت والا اي وان لم يملك فللواجد ولا شيء فيه اي المعدن وان وجده في
داره وفي ارضه روايتان ولا في ياقوت وزمرد وفيروزج وجدت في جبل لقوله عم لا خمس في لجر ولذا لا يجب في
جميع الجواهر والفصوص من الحجارة الا ان يكون دفين الجاهلية ففيه الخمس اذ لا يشترط في الكنز الا المالية لكونه غنيمة

كذا قال الزيلعي ولؤلؤ وعنبر وكذا جميع ما يستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كانا كنزا في قعر البحر كنز فيه
سمة الاسلام كالمكتوب عليه كلمة الشهادة كاللقطة وسيأتي حكمها في موضعها وما فيه سمة الكفر كالمنقوش عليه
الصنم خمس وما فيه كالمالك اول الفتح فان كان حيا اخذه والا فهو ارثه لوحيا والا فبيت المال ان ملكت اي
ارضه والا اي وان لم تملك كالمفاوز والجبال فللواجد حرا كان او عبدا مسلما او ذميا صغيرا او كبيرا غنيا او
فقيرا الخمس من اهل الغنيمة غير الراجع المستأمن فان الواجد اذا كان حربيا مستأمنا يسترمنه ما اخذ الا اذا
عمل في المفاوز بالاذن من الامام على شرطه فله المشروط وان خلا عنها الى العلامة قيل يعتبر جاهليا لان الكنز
غالبا من الكفرة وقيل في زماننا هو كاللقطة اذ قد طال عهد الاسلام رجل دخل دار الحرب ووجد ركازا في صحراء
دار الحرب فله ولا خمس سواء دخل بامان او لا وانما كان له ما بقي يده على مال مباح وانما لم يجب الخمس لانه اخذه
متلصصا غير مجاهر ولو دخل جماعة ممتنعون اي لهم منعة وغلبة وظفروا على كنوز لم يخمس وان وجده اي الركاز
مستأمن في ارض مملوكة لاهل الحرب رده الى مالكها حذرا عن الغدر والخيانة ولو لم يرده واخرجه منها الى دار
الاسلام ملكه ملكا غير طيب كالمملوك شراء فاسدا او وجده الركاز في ارض مملوكة من دار الحرب غيره اي غير مستأمن لم
يرد ولا خمس لانه اخذه متلصصا كذا في غاية البيان وجد متاعهم في ارض غير مملوكة خمس وباقيه للواجد قال في
الوقاية وان وجد ركاز متاعهم في ارض مما لم تملك خمس وباقيه للواجد الظاهر ان مراده فنقل مسئلة ذكرت
في الهداية في اخر بقوله متاع وجد ركازا فهو للذي وجده وفيه الخمس لكن عبارة لا تساعد ذلك لان الظاهر ان
اللفظ وجد على صيغة المبني للفاعل وضميره راجع الى المستأمن بدليل السياق والسباق وضمير منها راجع الى دار
الحرب فالمعنى ان وجد المستأمن ركاز متاعهم في ارض من دار الحرب غير مملوكة خمس وباقيه للواجد وهذا مع كونه
غير مطابق لعبارة الهداية وغير صحيح في نفسه اما الاول فظاهر واما الثاني فلما صرح شراح الهداية وغيرهم ان الخمس انما
يجب فيما يكون في معنى الغنيمة وهو فيما كان في يد اهل الحرب ووقع في ايد المسلمين بايجاف الخيل والركاب و
المذكور في الوقاية ليس كذلك لان المستأمن كالمتلصص والارض من دار الحرب يقع ايدي المسلمين عليها بصورة
ان يقطع وجد عما قبله ويقرأ على البناء للمفعول او يترك لفظ منها ويضاف الارض الى المسلمين وبهذا ظهرت
العبارة الى ما ترى يجب العشر في عسل ارض عشرية وسيأتي بيانها في كتاب الجهاد او غسل جبل
وان قل العسل وثمرة وفي الثمر ما شي ما يوجد في الجبال والبراري والموات من العسل والفاكهة ان يجمعه الامام فهو
كالصيد وان جاء ففيه العشر لانه مال مقصود وعن ابي يوسف لا عشر فيه لانه باح على الاباحة وفي مسقي ماء او سيح
اي ماء او دية بلا شرط نصاب وهو خمسة اوسق والوسق ستون صاعا والصاع ثمانية ارطال والرطل اثنتي
عشر اوقية اربعون والاوقية درهما ولا يشترط بقاء اي سنة حتى يجب في الفواكه وما لا يجب الا فيما له ثمرة باقية
بلغ خمسة اوسق الا في نحو الحطب كالحشيش والقصب ونصفه عطف على ضمير يجب وجاز الفصل اي ويجب نصف العشر في
مسقي غرب او دالية بلا رفع المؤن اي يجب العشر في الاول ونصفه في الثاني بلا رفع اجرة العمال ونصفه البقرة كون
الانهار واجرة الحافظ ونحو ذلك وبلا اخراج البذر فان شراح الهداية وغيرهم صرحوا بوجوب العشر في كل
الخارج ويجب نصفه في عشرية تغلبي ولو طفلا او انثى او اسلم او اشتريها من مسلم او ذمي فان العشر يؤخذ من

من اراضي الطائف فيؤخذ نصفه من اراضي الطائف ولا يسقط عنهم العشر المضاعف بالاسلام ويجب الخراج في
عشرية مسلم شراها ذمي وقبض لم يذكره في الوقاية والكنز القبض وشرط في الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من
الزراعة وذلك بالقبض يجب العشر على مسلم اخذها منه شفعة او ردت عليه لفساد البيع او خيار الشرط والرؤية
او العيب بقضاء متعلق بقوله ردت يعني اذا اشترى ذمي من مسلم عشرية ثم اخذها منه مسلم بالشفعة او ردت
عليه لفساد البيع او بخيار ما عادت عشرية كما كانت وعلى ذمي جعل داره بستانا خراج كذا المسلم ان سقاها بماء
ولو سقاها بماء العشر وسيأتي بيان المياه ايضا في كتاب الجهاد ولا شيء في عين قير ونفطة مطلقا اي سواء
كانت العين في ارض عشرية او خراجية وفي حريها الصالح للزراعة خراج لو كان حريها خراجيا ووقته اي وقت
اخذ العشر عند ظهور الثمرة عند ابي ح وانا عند ابي س وقته وقت ادراكه وعند م عند حصوله في الغرة وثمرة للاتلاف
تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف كذا قال الزيلعي هم الفقير هو من له مال
دون النصاب والمسكين هو من لا شيء له والعامل اي عامل الصدقة فيعطى بقدر عمله وهو ما يكفيه واعوانه
غير مقدر بالثمن وان استغرقت كفاية الزكوة لا تزاد على النصف كذا قال الزيلعي والمكاتب لفكه والغارم من لزمه
دين ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه او كان له مال على الناس لا يمكنه اخذه وفي سبيل الله هو منقطع الغزاة
عند ابي س اي الغزاة منهم ومنقطع الحاج عند م اي الغزاة منهم وانما افرد بالذكر مع دخوله في الفقراء والمسكين
لزيادة حاجته بسبب الانقطاع وابن السبيل هو المسافر سمي به للزومه الطريق فجاز له الاخذ من الزكوة قدر حاجته
وان كان له مال في بلده ولم يقدر عليه في الحال ولا يحل له ان يأخذ له اكثر من حاجته فالحق به كل من غاب عن
ماله وان كان في بلده ويعرف الى كلهم وبعضهم تمليكا اي لا بطريق الاباحة وقال الشافعي لا يجوز الا ان يصرف الى كل
من كل صنف لا الى بناء مسجد اي لا يجوز ان يبنى بالزكوة مسجد لان التمليك شرط فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطر و
اصلاح الطرقات وكري الانهار والطارق والجهاد وكل ما لا تمليك فيه وكفن ميت وقضاء دينه ولو قضى دين حي
والمديون فقير فان قضى بغير امره كان متبرعا ولا يجزي من زكوة ماله ولو قضى بامره جاز كانه تصدق على الغير
ثم فيكون القابض كالوكيل في قبض الصدقة وثمن ما يعتق اي لا يشتري بها رقبة يعتق لانعدام التمليك فيها و
لا الى من بينهما ولاد اي اصله وان علا وفرعه وان سفل او زوجته اي لا يعطى زوج زوجته ولا زوجة زوجها
للاشتراك في المنافع عادة ومملوك المزكي اي مدبره ومكاتبه وام ولده وعبد اعتق المزكي بعضه لانه بمنزلة
مكاتبه وعبد اعتق الشريك المعسر حصته يعني اذا كان العبد بين اثنين فاعتق احدهما وهو معسر نصيبه لم يجز
للشريك الاخر دفع زكوته اليه لانه يسعى له فصار كمكاتبه وقالا يجوز لانه حر مديون عندهما قال في الهداية ولا الى
عبد قد اعتق بعضه عند ابي ح لانه بمنزلة المكاتب عنده وقالا يدفع اليه لانه مديون واتفق شراحه على ان قوله
قد اعتق بعضه لا يجوز ان يكون بنيا للفاعل ويرجع ضميره الى المزكي لانه لا يناسب قوله وقالا يدفع اليه لانه
حر مديون عندهما فان العبد اذا كله كان له فاعتق بعضه كان كله حرا بلا دين بل يجب ان يكون على البناء
للمفعول ويصور المسئلة في عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه وهو معسر حتى يتأتى هذا التعليل ولما كان كون
اعتق مبنيا للفاعل صحيحا في نفسه وان لم يصح التعليل وكان دلالة قوله قد اعتق بعضه على الصورة المذكورة في غاية

الغناء كما لا يخفى ذكرت المسئلة الاولى في المتن ودليلها في الشرح غير ما ذكر في الهداية والثانية بعبارة تدل
ظاهرا على المذكورة ودليلها مثل المذكورة في الهداية وفي ملوكه لان الملك واقع لمولاه وطفله لانه يعد غنيا
بمال ابيه بخلاف الكبير وان كان نفقته عليه كذا امراته لانها ان كانت فقيرة لا تعد غنيا بيسار الزوج ويقدر النفقة
لا تصير موسرة وبني هاشم وهم آل علي وعباس وجعفر وعقيل والحارث ابن عبد المطلب لقوله عم يا بني هاشم
ان الله حرم عليكم غسالة اموال الناس واوساخهم ومواليهم اي معتقي بني هاشم لما تواتر ان موالي القوم منهم وان جاز
التطوعات من الصدقة والاوقاف لهم اي لبني هاشم ومواليهم لانتفاء العلة المذكورة في الزكوة فيها ولا دي لقوله
لمعاذ خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم يعني المسلمين وان جاز غير ما اي صدقة غير الزكوة له اي للزمي وكذا
العشر والخراج لا يجوز له دفع بحق اي بطن انه مصرف فظهر كونه عبده او مكاتبه بعيد ما لانه بالدفع الى عبده لم يخرجه
عن ملكه والتمليك ركن وله في كسب مكاتبه حق فلم يتم التمليك ولو ظهر غناه او كونه ابا ابيه او ابنه او
هاشمي لا يعيد ما لان الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد لا القطع فبني الامر على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت
عليه القبلة ولو امر بالاعادة لكان مجتهدا فيها ايضا فلا فائدة فيه وفي قوله دفع بحق اشارة الى انه اذا دفع بلا حق
واحطا لا يجزيه وكره الاغنياء اي جاز اعطاء مائة درهم فصاعدا مع الكراهة لان الاداء يتأدى والقول لان الزكوة
انما تتم بالتمليك ضرورة والمدفوع في حالة التمليك فقير وانما يصير غنيا بعد تمام التمليك فيتأخر الغنى عن التمليك ضرورة
لكنه يكره لوجوب الغنى منه كمن صلى وثوبه نجاسة ونقلها الى بلد اخر لان فيه تفويت حق الجوار لغير قريب واحوج يعني لا يكره
اذا نقلها الى قرابة او الى قوم هم احوج من اهل بلده لما فيه من الصلة او زيادة دفع الحاجة ولو نقل الى غيرهم جاز وان
كره لان المصرف مطلق الفقراء وندب مغنية عن السؤال يوم ولا يسأل من له قوت يومه والله اعلم

اي صدقة الفطرة تجب على حر مسلم ولو صغيرا له نصاب الزكوة فاضلا عن حاجته الاصلية وان لم يتم
وقد مر بيانه وبه اي بهذا النصاب يحرم الصدقة وقد سبق لنفسه متعلق بقوله تجب وطفله الفقير فلا تجب عليه لولده الكبير
وطفله الغني من ماله وعلوكه الخادم احترازا عن عبيده واماء للتجارة فانها لا تجب عليه لهم ولو كان مدبرا او ام ولد او
كافرا لا لزوجته عطف على نفسه وعبده الابق الا بعد عوده اي اذا كان العبد ابقا وقت الفطر لا تجب الا اداء ما دام
ابقا فاذا عاد يؤدي لما مضى ولا لمكاتبه لعدم الولاء ولا تجب عليه اي المكاتب لنفسه لفقره لان ما في يده لمولاه ولا
لمملوك مشترك بين اثنين على احدهما لقصور الولاية والمؤنة في حق كل منهما وكذا العبد بين اثنين عند ابي حنيفة وان
بيع المملوك المشترك بين اثنين بخيار احدهما معناه اذا مضى يوم الفطر والخيار باق فعلى من يصير له لان الملك موقوف
فانه لو رد يعود الى قديم ملك البائع ولو اجيز يثبت الملك للمشتري من وقت العقد فيتوقف ما يبتنى عليه من بره
متعلق بقوله تجب او دقيقه او سويقه اشارة الى ان المراد بالدقيق والسويق ما يتخذ من البر فاما دقيق الشعير او
زبيبه نصف صاع فاعلى تجب ومن تمر او شعير صاع مما اي من صاع يسع الفا واربعين درهما فانه الصاع المعتبر من قمح
وهو الماش او عدس وانما قدرهما التفاوت بين جنسهما عطاء وصفا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما
الحبوب فان التفاوت فيها في غاية الكثرة بطلوع فجر الفطر متعلق ايضا يجب فمن مات قبله اي قبل طلوع فجر الفطر
او ولد بعده او اسلم لا تجب عليه لانتفاء السبب بالنظر الى كل منهما وصح اداء الفطر لو قدم الاداء على وقت الوجوب

لانه ادى بعد تقرر السبب وهو رأس يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل في الزكوة ولا فرق بين مدة ومدة او اخر عن
وقته ولم يسقط عليه اخراجها لان وجه التوبة فيها معقول وهو سد فاقة المحتاج فلا يتقدر وقت الاداء فيها بخلاف
الاضحية فان التوبة فيها اراقة الدم وهي لم تفعل قربة فيقتصر على مورد النص وندب تعجيلها والمراد اداؤها قبل الخروج
الى المصلى ليستغني الفقير عن السؤال ويجبر المصلي فارغ البال من نفقة الاهل والعيال ووجب دفع كل شخص فطرته الى فقير
واحد حتى لو فرقه الى فقيرين لم يجز لان المنصوص عليه الاغناء لما مر ولا يستغني بما دون ذلك وقيل القائل كرخي
جاز دفعها الى فقيرين لكن الاولى هو الاول ويجوز دفع ما يجب على جماعة الى فقير واحد ذكره الزيلعي

عقب الزكوة بالصوم اقتداء بالحديث حيث قال عم بني الاسلام على خمس شهادة ان لا اله الا
الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة وصوم رمضان وحج البيت بولغة الامساك وشرعا ترك الاكل والشرب
والجماع من الصبح الى الغروب لم يقل نهارا كما قال بعضهم لانه قد يطلق ايضا على ما بعد طلوع الشمس الى غروبها كما قال عم صلوة
النهار عجماء ونية فان الاعمال بالنيات من اهلها اخراج عن الغضاء وللبعض والكافر وهو اما فرض وهو نوعان معين
كصوم رمضان اداء وقضاء وفرضيته ثابتة بالكتاب والسنة والاجماع وغير معين نحو الكفارات اي كفارة
اليمين والظهار والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذى في الاحرام كما سيأتي ان شاء الله تعالى واما واجب كالنذر المعين والمطلق
ونفل كغيرها ذكره في الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تعالى كتب عليكم الصيام وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا
يكفر جاحده والمنذور واجب لقوله تعالى وليوفوا نذورهم واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم فان قيل فوجب ان يكون
المنذور بايجاب فرضا لثبوته بالكتاب اجيب بان الكتاب عام خص منه ما ليس فرضه واجب كعيادة المريض وتجديد
الوضوء عند كل صلوة ونحو ذلك واعترض عليه صدر الشريعة بان المنذور اذا كان من العبادات المقصودة كالصلوة والصوم
والحج ونحو ذلك فلزومه ثابت بالاجماع فيكون قطعي الثبوت وان كان سنة الاجماع ظنيا وهو العام المخصوص فينبغي
ان يكون فرضا اقول الجواب عنه ان المراد بالفرض ههنا الفرض الاعتقادي الذي يكفر جاحده كما يدل عبارة عليه
الهداية والفرضية بهذا المعنى لا يثبت بمطلق الاجماع بل بالاجماع على الفرضية المنقول بالتواتر كما في صوم رمضان وفي
لم يثبت في المنذور نقل الاجماع على فرضيته بالتواتر بقي مرتبة الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة اذا لا عاد
يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعنى كما في الحديث على ما تقرر في كتب الاصول صح صوم رمضان والنذر المعين و
النفل بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها فان النهار الشرعي من الصبح الى الغروب والضحوة الكبرى منتصفه
فوجب ان توجد النية قبلها ليكون موجودة في اكثر النهار فتوجد في كله حكما وهذا هو الاصح لا ما قيل الى الزوال لانه
منتصف نهار اقتر من طلوع الشمس الى غروبها وصح الصوم بمطلقها اي النية ونية النفل ويتأدى الوصف في اداء رمضان
لما تقرر في الاصول ان الوقت متعين لصوم رمضان والاطلاق في المتعين تعيين والخطاء في الوصف يبطل لا في اصل
النية فكان في حكم المطلق نظيره المتوجه في الدار فانه اذا نودي بيا رجل او باسم غير اسمه يراد به ذلك بخلاف قضاء
رمضان حيث لا تعيين في وقته الا اذا وقع النية من مريض او مسافر حيث يحتاج الى التعيين ولا يقع من رمضان
بل يقع عما نوى لعدم التعيين في الوقت بالنظر اليهما والنذر المعين يقع عن واجب نواه مطلقا اي اذا نذر صوم
يوم معين فنوى في ذلك اليوم واجبا اخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مقيما او مسافرا صحيحا او مريضا وشرط

للباقي وهو قضاء رمضان والنذر المطلق والكفارة التبييت من البيتوتة والمراد النية من الليل والتعيين
ليس لها وقت معين فلا بد من التعيين من الابتداء ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وهو آخر يوم من شعبان
احتمل ان يكون اول يوم من رمضان وانما كره غير التطوع لما روى صاحب السنن عن ابن عباس رضي الله عنهما
لا تقدموا الشهر بصوم يوم ولا يومين الا ان يكون شيء يصومه احدكم لحديث قال الزيلعي وما رواه صاحب
الهداية من صام يوم الشك فقد عصى ابا القاسم ومن قوله لا يصام اليوم الذي شك فيه الا تطوعا لا اصل له
وكره فيه الواجب لما روينا ويقع عنه في الاصح وقيل يقع تطوعا لانه غير منهي فلا يتأدى بنية الواجب فان صام
تطوعا او واجبا فظهر رمضانيته فيهما اي التطوع والواجب يقعان عنه اي رمضان والا اي وان لم يظهر رمضانيته
نوى ان يقع عما نوى من التطوع والواجب وندب للنفل ان وافق معتاده بان يعتاد صيام يوم الجمعة او الخميس
او الاثنين فوافقه يوم الشك وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه الاخير او عشرة من اخره او ثلثة منه
ويصوم فيه الخواص كالمفتي والقاضي اخذا بالاحتياط ويفطر غيرهم بعد الزوال تقبالتهم ارتكاب المنهي لا
صوم ان نوى انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فلا لعدم الجزم في النوم فلم يوجد النية كذا ان نوى
ان لم اجد غداء فانا صائم والا فمفطر وكره ان قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن واجب آخر
لتردد بين اخرين فكره بين نية الفرض ونية واجب اخر وقال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن نفل
انما كره لانه نا وللفرض من وجه فان ظهر رمضانيته فعنه لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما اي الواجب والنفل اما في
الاول فلا تردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه فبقي مطلق النية فيقع عن النفل واما في الثاني فلوجود مطلق النية ايضا غير
مضمون عليه بالقضاء لعدم الشروع في النفل قصدا بل مسقطا للواجب عن ذمته لا تبطل النية ضم ان شاء الله تعالى
اذا قال نويت ان اصوم غدا ان شاء الله تعالى عن شمس الائمة الحلواني انه يجد كذا في الخلاصة اي رمضان سلال او
سلالا فطر وحده ورد قوله اي رده الحاكم لانوادة صام في الاول والآخر اما الاول فلقوله صوموا لرؤيته وافطروا
لرؤيته وقد رآه ظاهرا واما الثاني فلما فيه ان يصوم ولا يفطر الا مع الناس لقوله صومكم يوم تصومون
وفطركم يوم تفطرون وان افطر في الوقتين قضى فقط بلا كفارة لان القاضي رد شهادته بدليل شرعي وتهمة
الغلط ورث شبهة القاضي وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات ولو افطر قبل رد القاضي شهادته حلف
فيه والصحيح عدم الكفارة ولو اكمل رأى هلال رمضان ثلثين يوما لم يفطر الا مع الناس القاضي ولو افطر لا كفارة عليه
وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم بعلة اي اذا كان بالسماء علة كغيم وغبار خبر عدل فاعل قبل ولو كان قنا
او انثى او محدودا في قذف تاب لانه اخبار ديني فاشبه رواية الاخبار ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة ويشترط
العدالة لان قول الفاسق لا يقبل في الديانات وشرطا للفطر اذا كان بالسماء علة نصاب الشهادة وهو
رجلان او رجل وامرأتان ولفظ اشهد لانه تعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر حقوقه لا الدعوى لانه
كعتق الامة وطلاق المرأة ولا يقبل فيه شهادة محدود في القذف تاب لكونه شهادة وبلا علة بالسماء شرط
فيها اي الصوم والفطر جمع عظيم يحصل العلم بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب وبعد صوم ثلثين
بقول عدلين حل الفطر لوجود نصاب الشهادة لا بقول عدل واحد لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد والا

كالفطر في الاحكام المذكورة اختلف في اختلاف المطالع قال بعض المشايخ يعتبر وقال بعضهم لا يعتبر معناه اذا رأى
الهلال اهل بلدة ولم يره اهل اخرى يجب ان يصوموا برؤيته اولئك كيف ما كان على قول من قال لا عبرة
باختلاف المطالع واما على قول من اعتبره ينظر ان كان بينهما تقارب بحيث لا يختلف المطالع يجب وان كان
بحيث يختلف لا يجب واكثر المشايخ على انه لا يعتبر قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر لان كل قوم مخاطبون بما عندهم و
انفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار كما ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلافها الا ان
يؤيده ما مر في اول الكتاب الصلوة ان صلوة العشاء والوتر لا يجب لانعدام وقتها
اي ما يوجب الافساد من الاسباب كالاكل والشرب ونحوهما وموجبه اي ما يوجب الافساد من الاحكام كالقضاء
والكفارة او القضاء فقط اعلم ان الافعال الصادرة من الصائم فيما يتعلق بهذا الباب ثلثة اقسام الاول
ما يتوهم انه مفسد له وليس بمفسد والثاني ما يفسده ولا يوجب الكفارة والثالث ما يفسده ويوجب الكفارة فعقد
بين الاقسام بالترتيب وذكر الاول بقوله ان اكل او شرب او جامع ناسيا قيد للثلثة المذكورة واحترز به عما لو
نظر او ادهن او اكتحل او احتجم او اغتاب من الغيبة او دخل حلقه غبار او دخان او ذباب ولو كان ذاكرا
للصوم او اصبح جنبا او صب في اكليله دهن او ماء ذكره الزيلعي او في اذنه ماء اضر عن الدهن فان صبه فيها
مفطر نقله الزيلعي عن خزانة الاكمل او دخل انفه غبار فاستنشق فدخل حلقه ولو عمد كذا في الخلاصة لم يفسد صومه
جزاء لقوله ان اكل وذكر الثاني بقوله وان افطر خطأ وهو ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد له كما اذا
مضمض فدخل الماء في حلقه او كما روي في لفظ افطر اشارة الى فساد صومه او اكل ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا
او احتقن او استعط اي صب الدواء في انفه فوصل الى قصبته او اقطر في اذنه اي دهنا او دواء مائعا اي
جراحة بلغت الجوف او امة هي شجة بلغت ام الدماغ فوصل اي الدواء الى جوفه او دماغه او ابتلع حصاة او لم
يبتلع في رمضان كله صوما ولا افطر او اصبح غير ناو للصوم فاكل او دخل في حلقه مطر او ثلج او وطئ امرأة ميتة او بهيمة
او فخذا اي اتى في الفخذ او بطن اي اتى في البطن او قبل او لمس وانزل قيد لقوله وطئ لا اتى لو لم ينزل في هذه الصور
لم يلزم القضاء او فسد غير صوم رمضان يعني اداء حتى لو افسد قضاء او اداء غير رمضان لم يجب الكفارة لانها
وردت في هتك حرمة رمضان اذ لا يجوز اعلاؤه على الصوم بخلاف غيره من الايام او وطئت مجنونة بان نوت
الصلوة ليلا ثم جنت في النهار وهي صائمة فجامعها رجل في اخر النهار والا فكيف يكون صائمة وهي مجنونة او نائمة
او سحر اي اكل السحور او افطر في اخر النهار بظن اليوم اي فعل هذين الفعلين بظن الوقت ليلا والفجر طالع في
الاول والشمس تغرب في الثاني فقضى فقط جزاء لقوله وان افطر خطأ والاجبران اي من تسحر ومن افطر بظن اليوم
ليلا بامكان بقية يومهما كنائم قام وحائض او نفساء طهرت ومجنون افاق ومريض صح وصبي بلغ وكافر
اسلم وكلهم يقضون الا الاجبرين يعني صبي بلغ وكافر اسلم لان الاصل ان صار على حاله في اخر النهار لو كان عليها
في اول النهار يلزمه الصوم لزمه الامساك قضاء لحق الوقت تشبيها بالصابرين كما لو شهد الشهود برؤية الهلال
في بعض اليوم كذا في غاية البيان وانما يقضي الاجبران وان افطرا لان السبب في الصوم هو لزوم الاول من
اليوم والاهلية معدومة عنده بخلاف الصلوة فان السبب فيها هو لزوم المقارن بالاداء او جزء منه بعد

الطهارة والحيض ذكر الثالث بقوله وان جامع في اداء رمضان احترازعن قضائه او جومع في احد السبيلين
او اكل او شرب غذاء او دواء احترازعن الشراب والحجامة عمدا فيما ذكر من قوله جامع الى هنا او احتجم وظن انه
فطر او اكل عمدا قضى وكفر جزاء لقوله وان جامع الخ وانما وجب الكفارة في صورة الاحتجام لان فساد الصوم
بوصول الشيء الى باطنه لقوله عم الفطر مما دخل ولم يوجد الا اذا قاء متعمدا فيفسد صومه فح لا كفارة لان الواجب
على العامي الاخذ بفتوى المفتي فيصير الفتوى شبهة في حقه وان كان خطأ في نفسها وان كان سمع الحديث و
هو قوله عم افطر الحاجم والمحجوم واعتقد على ظاهره قال محمد لان يجب الكفارة لان قوله عم لا يكون اذ في درجة
من قول المفتي وهو اذا صلح عذرا فقول الرسول اولى واما الحديث فقد اولوه بانه عم مرتبهما وهما فيما بان اخرجا
عم ذلك اي ذهب ثواب صومهما بالغيبة يدل عليه انه عم سوى بين الحاجم والمحجوم ولا خلاف في انه لا يفسد صوم الحاجم
كالمظاهر وكفارته عتق رقبة وان عجز عنه فصوم شهرين متتابعين وان عجز عنه فاطعام ستين مسكينا ذرعة اي
غلبه وسبقه في الطعام او ماء او مرة وخرج لم يفطر ملا الفم او لا لقوله عم من ذرعه القيء فليس عليه قضاء ومن استقاء
عمدا فليقض ويستوي فيه ملاء دماء دونه فان ملاه اي الفم وعاد وهو ذاكر انه صايم لم يفطر في الصحيح وهو قول ابي
كذا في النهاية اذ لم يوجد صورة الافطار وهو الابتلاء ولا معناه اذ لا يغتذي به عادة اذ عاد افطر بالاجماع لوجود
الادخال بعد الخروج فيتحقق صورة الافطار وان لم يملاه لم يفطر عندهما وعن ابي حنيفة في الصحيح فانه ان عاد قبل
فسد صومه عندهم لوجود الصنع ولا يفسد عند ابي يوسف لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره الزيلعي استقاء ملاء الفم افطر
بالاجماع لما روينا فلا يأتي فيه تنزيع العود والاعادة لانه افطر بالقيء او اقل من ملاء فمه افطر عندهم لاطلاقه ما
روينا فلا يأتي على قوله التنزيع المذكور ولا يفطر في الصحيح وهو قول ابي يوسف لعدم الخروج ويأتي التنزيع على قوله ولذا
قال فان عاد القيء بنفسه لم يفطر لما ذكرنا او اعاد ففيه روايتان في رواية لا يفطر لعدم الخروج وفي اخرى يفطر لكثرة
الصنع واما البلغم فلا يفطر عند ابي حنيفة وم وعند ابي يوسف يفطر اذا ملا الفم بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة
اكل ما بين اسنانه مثل حمصة فضى لا كفارة وفي الاصل لا الا اذا اخرجه فاكل اكل مثل سمسمة كسمة مفطر الا اذا مضغه
بحيث تلاشت كره ذوق شيء ومضغه بلا عذر اما كراهة الذوق فلانه تعريض للافساد صومه وذكر بعضهم ان
زوج المرأة اذا كان سيء الخلق لا يأتي لذوقها بلسانها قالوا هذا في الفرض واما في التطوع فلا يكره واما الكراهة في
المضغ فلما فيه ايضا من التعريض للافساد وان كان بعذر بان لم تجد المرأة من يمضغ لصبيها الطعام ممن لا يصوم
ولم تجد طبيخا ولا لبنا حليا فلا بأس به للضرورة ولو كان المضوغ علكا فان فيه ايضا تعريضا له اولانه يتبع الافطار
فان من راه من بعيد يظنه اكلا قيل هذا اذا كان ممضوغا اذ لا ينفصل منه شيء وان كان غير ممضوغ يفسد لانه
ينبعث ويصل منه شيء الى جوفه وكره الفصل ان لم يأمن لادهن الشارب والسواك ولو كان السواك يابسا وعند
الشرب يكره عشيا لانه يزيل خلوف الفم حامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها مريض خاف
الزيادة والمسافر افطر هذا خبر لقوله حامل الخ وانما جاز الافطار لوجود العذر وقضوا لما قدروا اي لزم عليهم قضاء
صوم ايام مضت بقدر ما ادركوا من ايام زوال العذر وفايدة لزوم القضاء ووجوب الاطعام الوصية عند فقد
القضاء لا الكفارة لانه افطار بعذر ولا فدية لانها وردت في الشيخ الفاني بخلاف القياس فيقتصر لا يقاس عليه

والفدية نصف صاع من بر وصاع من تمر او شعير وندب صوم مسافر لا يضره لقوله عم وان تصوموا خير لكم و
اما قوله عم ليس من البر الصيام في السفر فمحمول على حالة المشقة فان ماتوا فيه اي في ذلك العذر فلا فدية اي لا
يجب الوصية بالفدية ولو ماتوا بعد زواله اي العذر فدي عنه اي الميت وليه بقدر ما قدر عليه الميت وفات عنه
فان الفاية اذا كان عشرة ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فاكل صحيحا في ايام الاقامة فعليه فدية
تلك الايام دون ما سواه ان اوصى الميت متعلق بقوله فدي عنه فيكون اي ما فداه الولي من الثلث وان تبرع
وليه به اي بما فداه جاز وان صام او صلى عنه لا لقوله عم لا يصوم احد عن احد ولا يصلي احد عن احد ولكن يطعم
عنه رواه النسائي كذا كفارة اليمين والقتل بغير الاعتاق يعني اذا تبرع بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين و
القتل جاز ولم يجز التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء للميت بغير رضاه يقضي رمضان ولو بالفصل يعني يجوز
فيه الوصل والفصل والمستحب الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب وان جاء رمضان آخر صامه لانه وقته ثم
قضى الاول لانه وقت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء على التراخي حتى كان له ان يتطوع وعند الشافعي يجب الفدية
وفدية كل صلوة حتى الوتر كصوم يوم هو الصحيح وقيل فدية صلوة يوم واحد كفدية صوم يوم والشيخ الفاني
الذي لا يقدر على الصوم افطر وفدى اي اطعم لكل يوم مسكينا كما يطعم في الكفارة وقضى ان قدر على الصوم اذ
يبطل حكم الفداء لان شرط الخلفية استمرار العجز يلزم نفل شرع فيه قضاء اذ سبق تحقيقه في صلوة النفل اذا افسد
قضاء اي يجب اتمامه عليه وان افسد فعليه القضاء الا في الايام المنهية فان الشروع فيها غير ملزم وهي خمسة ايام
عيد الفطر والاضحى مع ثلثة بعد الاضحى ولا يقطع الشارع في النفل بلا عذر في رواية لانه ابطال العمل وقد قال الله تع
ولا تبطلوا اعمالكم وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء حلقه فلا ابطال والصيانة عذر يعني على الاظهر وروي
عن ابي ح انه ليس بعذر وهذا الحكم يشمل المضيف والمضيف نوى المسافر الافطار واقام فنوى الصوم في قيمها
اي وقت النية وهو اي الضحوة الكبرى لا قبل الزوال والمراد بالصوم اعم من الفرض والنفل ولهذا قال صح لا
يختلفان في الصحة وانما يختلفان في الوجوب وعدمه واذا كان كذلك في رمضان يجب الصوم لان السفر لا ينافي
وجوب الصوم كما يجب على مقيم اتمام صوم يوم منه اي رمضان سافر فيه اي في ذلك اليوم ولا كفارة فيهما اي
في اقامة المسافر وسفر المقيم بالافطار لوجوب الشبهة وهو السفر في اوله واخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد
للشبهة يقضي ايام الاغماء ولو كان كل الشهر لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب لا
الاداء الا يوما حدث الاغماء فيه او في ليله فانه لا يقضيه لوجود الصوم فيه اذ الظاهر انه نوى من الليل
حملا لحال المسلم على الصلاح حتى لو كان متهتكا يعلم دلالة كالمجاهر في شعبان قضى رمضان كله لعدم النية ووجوب السبب
يقضي ايام جنون افاق بعدها في الوقت لان السبب هو الشهر وقد وجد واهلية نفس الوجوب بالذمة وهي
متحققة بلا مانع واذا تحقق الوجوب مانع تعين القضاء ولا يقضي كل الشهر المستوعب به اي بالجنون لانه يقضي
الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعبه كثيرا مطلقا اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم
جن نذر صوم الايام المنهية او السنة صح لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله فصح نذره
ولكن افطرها احترازعن المعصية المجاورة وقضاها استحبابا لا واجبا ان صامها اجزاه وخرج عن العهدة لانه

اداه كما انزالتزمه فان لم ينو شيئا اى بقوله لله على صوم هذه الايام او السنة وهذه المسئلة على وجوه ستة
اما ان لا ينوى شيئا اى نوى النذر فقط دون اليمين او النذور ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط لانه
نذر بصيغته وقد قدر لغير يمينه وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا لان اليمين محتمل كلامه وقد عينه
ونفى غيره وعليه الكفارة ان افطر كما هو حكم اليمين وان نواهما او اليمين بلا نفى النذر كان نذرا او يمينا حتى
لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين لانه نذر بصيغته ويمين بموجبه وههنا اشكال مشهور فى كتب مذكور
الاصول لا حاجة الى ايراده ههنا ندب توبيخ صوم الستة فى شوال يعنى صوم الايام الستة بعد الافطار متتابعة منهم
من كراهة وهو مالك رح ومنهم من لم يكره وان فرق فى شوال فهو ابعد من الكراهة والتشبيه بالنصارى
كذا فى الخانية نذر صوم شهر غير معين متتابعا فافطر يوما يستقبل لانه اخل بالوصف لا فى معين اى لو نذر صوم
شهر بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضى حتى لا يقع كله فى غير الوقت كذا فى الكافى لا يخص نذر غير معلق بزمان ومكان
ودرهم وفقير اما الزمان فان يقول لله على ان صوم رجبا او اعتكف رجبا فصام واعتكف شهرا قبله او ذكر
الصلوة على هذا الوجه جاز عن النذر وقال م وز لا يجوز ولو قال لله على ان اتصدق بكذا غدا فتصدق به
اليوم جاز عندنا خلافا لزفر واما المكان فانه لو نذر ان يصلى او يعتكف او يصوم او يتصدق بمكة ففعل فى
غيرها جاز خلافا لزفر واما الدرهم والفقير فان يقول لله على ان اتصدق بهذه الدراهم او على هذا الفقير
فتصدق لغيرها او على غيره جاز عندنا خلافا لزفر بخلاف النذر المعلق يعنى لو قال ان جاء فلان فيه على ان
اتصدق او اصوم او اصلى او اعتكف ففعله قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب فى الحال والداخل تحت النذر ما
هو قربة وهو اصل التصدق دون التعيين فبطل التعيين ولزمته القربة بخلاف المعلق لان التعليق يمنع كونه
سببا فلم يجز التعجيل قبل نذر صوم رجب فدخل رجب وهو مريض لا يستطيعه اى الصوم الا بضرر افطر وقضى كرمضان
اى يوصل او يفصل لغة اللبث والدوام على الشئ وشرعا لبث رجل فى
مسجد جماعة او امرأة فى بيتها بنية اى الاعتكاف وهو واجب فى المنذور وسنة مؤكدة فى العشر الاخير من
رمضان ومستحب فيما سواه اى العشر الاخير والصوم شرط لصحته الاول يعنى الواجب لا الثالث يعنى المستحب فاقله
اى اقل الاعتكاف المستحب على عدم اشتراط الصوم وهو ظاهر الرواية عن الامام وهو مختار بهما ساعة و
ليس لها حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى ان يخرج منه صح لانه مبنى النفل على المسامحة وقيل
الصوم شرط فيه ايضا وهو رواية الحسن عن ابى ح فاقله يوم فمن قطعه فيه اى فى اليوم لانه شرع فيه قصدا او بطله
لا يخرج من المسجد الا لحاجة الانسان كالبول والغائط لان الثابت بالضرورة يتقدر بقدرها او جمعة لانه اهم
حاجة فباح له الخروج لا اجلها ضرورة وقت الزوال ان كان معتكفه قريبا من الجامع بحيث لو انتظر زوال
الشمس لا يفوته الخطبة ومن بعد منزله فوقت يدركها اى الجمعة يعنى لا ينتظر زوال الشمس بل يخرج فى وقت يمكنه
ان يصل الجامع ويصلى ركعتين تحية المسجد واربع ركعات سنة وبعد الجمعة يمكث بقدر ما يصلى السنن على
الخلاف اى اربع ركعات عند ابى ح وستا عند هما ولا يمكث حدا اكثر من ذلك لان الخروج للحاجة وسعى باقية
فى حق السنة لانها تابعة للفرض ولا حاجة بعد الفراغ منها ولا يفسد بمكثه اكثر منه ولو يوما وليلة لان المفسد له الخروج من

من المسجد لا المكث فيه لكنه لا يستحب لانه التزم الاعتكاف فى مسجد واحد فلا ينبغى ان يتركه فى مسجدين كذا فى الكافى
وان خرج من المسجد ساعة بلا عذر فسد اعتكافه لان الخروج ينافى اللبث وما ينافى الشئ يفسده قليله
وكثيره كالاكل فى الصوم والحدث للطهارة وقالا لا يفسد ما لم يخرج اكثر من نصف يوم وهو ظاهر الرواية ولو نوم و
بيع وشراء فيه يعنى يفعل المعتكف هذه الافعال فى المسجد دون غيره ولكن يكره احضاره المبيع فيه اذ لا ضرورة
فيه والصمت لانه عم نهى عن صوم الصمت وسئل ابو ح عن صوم الصمت فقال ان تصوم ولا تتكلم هذا قال الامام
حميد الدين هذا اذا اعتقد الصمت قربة والا فلا يكره لقوله عم من صمت نجا رواه عبد الدين طرفه والتكلم الا
بخير فان قوله تع قل لعبادى يقولوا التى احسن يقتضى لعمومه ان لا يتكلم غير المعتكف خارج المسجد الا بخير فما
ظنك بالمعتكف فى المسجد ويبطله اى الاعتكاف الوطى فى فرج فى المسجد او خارجه ولو ليلا لان الليل محل الاعتكاف
بخلاف الصوم او ناسيا لان حاله العاكف ينذكره فلا يعذر بالنسيان ويبطله الوطى فى غيره اى غير الفرج ان انزل
لانه فى معنى الجماع حتى يفسد به الصوم وان لم ينزل لا يفسد كما لا يفسد الصوم كذا القبلة واللمس يعنى ان انزل بهما بطل
اعتكافه لانهما ايضا فى معنى الجماع والا فلا وان حرم اكل المعتكف يعنى الوطى والقبلة واللمس بلا انزال لانها من
دواعى الوطء نذر اعتكاف ايام لزمه بلياليها لان ذكر الايام على سبيل الجمع يتناول الليالى بقاء ما رأيتك مذ
ايام والمراد بلياليها ولاءا اى متتابعة وان لم يشترط التتابع وفى نذر اعتكاف يومين لزمه بليلتهما
لان فى المثنى معنى الجمع فيلحق به احتياطا فى العبادة وصح فى الصورتين نية النهار خاصة لانه النوى حقيقة نذر
اعتكاف رمضان فصامه اى رمضان بدونه اى الاعتكاف وجب قضاؤه اى الاعتكاف بصوم قضى
حتى لو تركهما معا يخرج عن العهدة بالاعتكاف فى قضاء هذا الصوم لبقاء الاتصال بصوم الشهر حكما صرح به فى
الجامع الكبير واصول شمس الائمة وانما وجب قضاؤه بصوم مقصود لعود شرط الاعتكاف وهو الصوم لتوقف
الاعتكاف لا بالصوم الا كمال الاصلى وهو ان يجب مستقلا مقصودا بالنذر الموجب للاعتكاف
اخره لانه رابع العبادات جامع بين العبادة المالية والبدنية هو لغة القصد وشرعا
زيادة مكان مخصوص فى زمان مخصوص بفعل مخصوص وسيأتى تفصيلها ان شاء الله تع فرض مرة لقوله تع
ولله على الناس حج البيت فانزل قال عم ايها الناس حجوا فقالوا الحج فى كل عام ام مرة واحدة فقال لا بل مرة ولان
سبب وجوبه البيت كما تقرر فى الاصول ولا تعدد له بالنوع غدا بتردد الى الوقت عند تم وقت الحج فى اصطلاح الاصوليين
يسمى مشكلا لان فيه جهة المعيارية والظرفية فمن قال بالفور لا يقول بان من اخره يكون فعله قضاء ومن قال
بالتراخى لا يقول بان من اخره عن العام الاول لا يأثم اصلا كما اذا اخر الصلوة عن الوقت الاول بل جهة المعيار
راجحة عند العقل بالفور حتى ان من اخره يفسق وترد شهادته لكن اذا حج بالاخرة كان اداء لا قضاء وجهة
الظرفية راجحة عند الفاضل بخلافه حتى اذا اداه بعد العام الاول لا يأثم بالتأخير لكن لو مات ولم يحج اثم عنده
ايضا على حر متعلق بقوله فرض مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا اى زائدا عما لا بد منه كالمسكن واكاره
واثاث البيت والثياب ونحو ذلك وعن نفقة عياله الى عوده مع امن الطريق لان الاستطاعة لا يثبت
دونه ومحرم او زوج لامرأة فى مسيرة سفر المحرم من لا يحل له نكاحها على التأبيد بقرابة او رضاع او مصاهرة

فلو احرم صبي فبلغ او عبد فاعتق فمضى لم يسقط فرضهما لان احرامهما انعقد لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض
وتجديد الصبي البالغ احرامه للفرض قبل وقوفه مسقط للواجب عليه لا العتق فان تجديده غير مسقط له لان احرام
الصبي لم يكن لازما لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف
بعرفة وطواف الزيارة فاذا فات واحد منها بطل الحج ووجب القضاء في العام القابل والاول شرط كالتحريمة في
الصلوة والباقيان ركنان وعند الشافعي الاول ايضا ركن وثمرة الخلاف يظهر فيما اذا احرم قبل شهر الحج جاز عندنا لا
عنده وواجباته الوقوف بمزدلفة ويسمى جمعا ايضا سمي بها لان آدم عم اجتمع فيها مع حواء وازدلف اليها يوم دنا والسعي
ورمي الجمار وطواف الصدر للافاضة والحلق واذا ترك شيئا منها جاز حجه وعليه الدم وغيرها سنن وآداب يسمى
تواتر الكل في موضعها ان شاء الله تعالى واشهر شوال وذو القعدة بفتح القاف وكسرها وعشر ذي الحجة فكره يعني اذا
كان هذه اشهر كره الاحرام له اي للحج قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي وجازت في كل السنة وكرهت يوم عرفة
واربعة بعده لكونها اوقات الحج وتوابعه مواقيت الاحرام اي المواضع الذي لا يتجاوزها الانسان الا محرما وهو للمدني
للمدني وذات عرق للعراقي وجحفة للشامي وقرن بالمؤنث بسكون الراء وفي الصحاح بفتحها للنجدي ويلملم للمعنى لانها
اي لاهل هذه المواضع ولمن مر بها اي من اهل غيرها وجاز تقديمه اي الاحرام عليها اي المواقيت لا تاخيره عنها لقاصد
متعلق بقوله جاز بحج دخول مكة ولو لحاجة اي للحج او العمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول لانه لو لم يقصد ذلك لم يكن عليه
ان يحرم قال في النهاية اعلم ان البيت لما كان معظما شرفا جعل له حصن وهو مكة وحمى وهو الحرم وحرم وهو الميقات
حتى لا يجوز لمن وصل اليها ان يتجاوزها الا بالاحرام ان لا يكون القاصد من داخل الميقات فله اي اذا كان من
داخل الميقات وخارج مكة فالميقات له المحل الذي بين المواقيت وبين الحرم ولمن بمكة للحج الحرم وللعمرة الحل لان
الحج في الوقات وهي في الحل فاحرامه من الحرم والعمرة في الحرم فاحرامها من الحل ليحصل لكل نوع من ارادها اي
كونه محرما توضأ وغسله اجب ولبس ازارا ورداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المؤذن بحج اللهم اني اريد الحج فيسره
لي وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي اي التلبية ان يقول لبيك مرة وبلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة اخرى
ومعناها انا اقيم في طاعتك اقامة بعد اقامة من الب بالمكان ولب به اذا اقام ولزمه ولم يفارقه اللهم لبيك
لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك لك ولا ينقص منها وان زاد جاز وعن عمر رض
انه كان يقول لبيك باذا النعماء والفضل الحسن لبيك ومرهوبا اليك واذا لبى ناويا الحج او العمرة او قلد بدنه
فعل التقليد ان يربط قلادة على عنق البدنة فيصير محرما كما بالتلبية او بدنه نذرا وجزاء صيد او نحوه كالدماء
الواجبة بسبب الجناية في السنة الماضية وتوجه معها اي البدنة يريد الحج حال عن ضم توجه او بعثها ثم توجه ولحقها او بعثها
لمتعة وتوجه بنية الاحرام وان لحقها فقد احرم جزاء لقوله واذا اليه ناويا الحج اصل ذلك ان الشروع في الحج لا يحصل
بمجرد النية لانها انما يصح اذا صادفت فعلا فاذا صادفت النية فحت وصار محرما واذا صادف التقليد مع
التوجه صلة شرعا لاتصال النية بفعل هو من خصائص الاحرام لان التقليد مع السوق من افعال الحج قد اورد
صاحب الوقاية قوله اذا قلد بدنه فعل في اخر الباب وليس ذلك موضعه المناسب كما لا يخفى ولو اسوها
اي سق سنامها ليعلم انها هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او بعثها لغير متعة ولم يلحقها او قلد شاة لا يكون محرما

محرما وبعده اي الاحرام تبقى الرفث وهو الجماع قال الله تعالى احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل الكلام
الفاحش لانه من دواعيه فيحرم كالجماع والسوق يعني المناسي وهي الحرام مطلقا لكن الحرمة في الاحرام اشد كلبس
الحرير في الصلوة والتطرب بقراءة القرآن والجدال وهو مراء مع الرفقاء والخدم والمكارين وقتل صيد البر لا البحر
لقوله تعالى حرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما والاشارة اليه والدلالة عليه الاشارة تقتضي الحضور والدلالة الغيبة و
التطيب وقلم الظفر وستر الوجه والرأس وغسل رأسه ولحيته بالخطمي قيد به لان له رائحة طيبة عند ابي حنيفة فصار طيبا وعند
يقتل الهوام فيجتنبه وثمرة الخلاف يظهر في وجوب الدم عنده يجب الدم لانه طيب وعندهما الصدقة وبقي قصها
اي اللحية وحلق رأسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة وخفين الا ان لا يجد نعلين فيقطع اسفل
من الكعب وثوبا صبغ بما له طيب الا بعد غسله والا اي لا يبقى الاستحكام والاستظلال بيت ومحمل بفتح الميم الاول و
كسر الثانية وبالعكس للهودج الكبير وشد همیان في وسطه بغيانه مع كونه محيطا لا يلبس بشده على حقوه واكثر التلبية
برفع الصوت حتى صلى او على شرفا او هبط واديا او لقي ركبانا او اسحر واذا دخل مكة بدأ بالمسجد وحين رأى البيت
كبر وهلل ثم استقبل الحجر مكبرا مهللا رافعا يديه كالصلوة واستلمه اي بيده وبالقبلة او مسحه بالكف ان قدر بلا ايذاء
مسلم بزاحمه والا يمس ما في يده فيقبل وان عجز عنهما اي الاستلام والاحساس استقبله مكبرا مهللا حامدا لله تعالى
ومصليا على النبي عم وطاف للقدوم مضطبعا اي جاعلا رداءه تحت ابطه اليمنى طرفيه على كتفه اليسرى وراءه
الحطيم وهو قطعة جدار في طرف الميزاب من الحطم بمعنى الكسر سمي به لانه حطم من البيت فانه كان في الاول من البيت
واذا كان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل الوجه لم يجزه احتياطا لكن استقبل المصلي الحطيم وحده لم يجز لان فرضية
التوجه ثبت بنص الكتاب فلا يتادى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا اخذا عن يمينه بما يلي الباب اي يمين الطائف
والطائف المستقبل للحجر يكون يمينه الى جانب الباب يبتدأ من الحجر ذاهبا الى هذا الجانب وما بين الحجر الى الباب
هو الملتزم سبعة اشواط اي سبع مرات متعلق بقوله طاف رمل في الثلاثة الاولى فقط من الحجر الى الحجر الرمل ان يتقارب
في مشية الكتفين كالمبارز يتحير بين الصفين وذلك مع الاضطباع كان سببه اظهار الجلد للمشركين حين قالوا
اضعفتهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال السبب في زمن الرسول عم وبعده ويمشي في الباقي على هينته وكلما
بدأ بالحجر فعلى ما ذكر من الاستلام وندب استلام الركن اليماني وعن محمد انه سنة ولا يستلم غيرهما وختم الطواف
باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل سبوع عند المقام او غيره من المسجد وهو اي طواف القدوم وسمي طواف
التحية ايضا سنة للافاقي ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل البيت وكبر وهلل وصلى عليه عم ورفع
يديه ودعا ثلاثا ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد فيها اي المروة وفعل فعله على الصفا يفعل
هكذا سبعا يبدأ بالصفا ويختم بالمروة يعني ان السعي من الصفا الى المروة الى الصفا شوطا اخر فيكون بداية السعي
من الصفا وختمه وهو السابع على المروة وهذا هو الصحيح وفي رواية السعي من الصفا الى المروة ثم الى الصفا شوط واحد
فيكون الختم على الصفا ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء وخطب الامام سابع ذي الحجة بعد الزوال و
صلى بمنى الظهر اعلم ان في الحج ثلاث خطب احدها قبل يوم التروية بيوم وهي هذه يعلم فيها المناسك اي المواضع
الى منى والصلوة بعرفات والافاضة فاذا صلى بمكة الفجر ما من الشهر وهو غداة التروية سمي بذلك لانهم يروون الابل

في هذا اليوم رجع الى منى ومكث بها الى فجر عرفة ثم راح الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة لما ورد في الحديث
بعد الزوال بعد الظهر خطب الامام خطبتين بنية سنة الخطبة الثانية كالجمعة يعني يجلس بينهما يعلم فيها الوقوف بعرفات
والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة فصلى بأذن واقامتين الظهر والعصر وقت الظهر بشرط
الامام والاحرام بالحج اي الاحرام المخصوص بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر منفردا او بجماعة هذا التنويع احسن من تفريع
الوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية ثم احرم لا يجمع اي لا يجوز ان يجمع بين الظهر والعصر في الوقت بل لا يجوز العصر الا في
وقته ثم ذهب الى الموقف يغتسل بين ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا ودعا بحمد وعلم الناس
ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين سامعين قوله فبعد الغروب اي مزدلفة وكلها موقف الا وادي محرم
نزل بعد جبل قزح وصلى العشاءين بأذان واقامة بها جمع المغرب والعشاء في وقت العشاء واعاد مغربا اداء
في الطريق او عرفات ما لم يطلع الفجر فانه ان صلى المغرب قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابي حنيفة وتم فيجب الاعادة
ما لم يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع وذا الى طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه
ان وجب فاما ان يجب قضاء فضيلة الجمع فذا محال اذ لا مثل له واما ان يجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها في الوقت
فلا وجه للقضاء وصلى الفجر بغلس وهو الظلمة في اخر الليل ثم وقف وكبر وهلل ولبى وصلى ودعا هذا الوقوف بمزدلفة واجب
حتى يجب بتركه بلا عذر دم واذا استولى الى منى ورمى جمرة العقبة من بطن الوادي سبعا اي سبع حصيات حذفا بالحاء
المعجمة رمي الحصا بالاصابع وفي المغرب هو ان يضع طرف الابهام على طرف السبابة في الرمي وكبر بكل حصاة يقول بسم
الله والله اكبر رغما للشيطان وحزبه اللهم اجعل حجي مبرورا وسعيي مشكورا وذنبي مغفورا وقطع بتلبية ما وطاء ثم
ذبح ان شاء الله وانما قاله لان الدم يأتي به المزدلفة تطوع والكلام في الموذم ثم قصر وحلقه افضل وحل له غير النساء
وخطب الامام كما في السابع بمنى خطبة الثالثة يعلم فيها النفر وهو خروج الحاج من منى وطواف الصدر ثم طاف
للزيارة قدر ان الوقت يوما من ايام النحر سبعة اي سبعة اشواط بلا رمل والسعي قبل والا فيهما فان اخره اي
طواف الزيارة عنها اي ايام النحر وجب دم وسيبين في باب الجنايات ان شاء الله تعالى واول وقته اي
وقت الطواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر وهو اي الطواف فيه اي يوم النحر افضل وبه اي بالطواف حل النساء ثم اتى
منى ورمى الجمار الثلاثة بعد زوال ثاني النحر يبدأ بما يلي مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر بكل اي بكل
حصاة رماها ووقف اي وقف يحمد الله تعالى واثنى عليه وهلل وكبر وصلى على النبي عم بعد رمي بعده رمي فقط اي بعد
الرمل الاول والثاني لا الثالث ولا بعد يوم النحر ودعا لحاجته رافعا يديه ثم عند ذلك ان مكث وهو اي المكث
احب وان رمى قبل الزوال فيه اي الغد جاز وله النفر اي للزوج الى منى قبل فجره اي اليوم الرابع لا بعده فانه ان
وقف حتى طلوع الفجر وجب عليه رمي الجمار وجاز الرمي اكبا وفي الاولين اي ما يلي مسجد الخيف ثم ما يليه مشيا افضل
لا العقبة بالواو عطف على الاولين ذكره ان لا يبيت بمنى ليالي الرمي لان النبي عم بات بها وعرضه كان يؤذن
على ترك المقام بها وكره ايضا تقديم ثقله اي متاعه وحوائجه الى مكة واقامته بمنى للرمي لانه يوجب شغل قلبه واذا
رجع الى مكة نزل بالمحصب اسم موضع يقال له الابطح نزل به رسول الله عم ثم طاف للصدر وهو واجب الا على
اهل مكة سبعة اي سبعة اشواط بلا رمل وسعي ثم شرب من زمزم وقبل العتبة اي عتبة الكعبة ووضع صدره ووجهه

ووجه على الملتزم وهو ما بين الباب والحجر وتشبث اي تمسك بالاستار اي استار الكعبة ودعا مجتهدا او
بكى على فراق الكعبة ورجع قهقرى حتى يخرج من المسجد جاز ترك طواف القدوم للواقف بعرفات قبل دخول
مكة ولا شيء عليه بتركه لانه سنة من وقت بدا اي بعرفات ساعة من زوال عرفة الى صبح يوم النحر واجتاز
بالنوم او الاغماء اي جهل انها اي تلك الارض عرفات صح وقوفه لان ما هو الركن قد وجد وهو الوقوف
كذا اي صح ايضا لو اهل رقبة عنه بالحج لانه لما عقد هم عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته بنفسه
والاحرام مقصد هذا السفر فكان الاذن به ثابتا دلالة فانه اذا اذن انسانا بان يحرم عنه اذا اغمي عليه او
نام فاحرم عنه صح بالوفاق فكذا اصداحبه اذا افاق او استيقظ واتى بافعال الحج جاز فيصير الرفيق محرما عن
نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة ومن لم يقف فيها اي عرفات حجه فطاف وسعى وحلق وقضى بقابل سنة
اي عام بعده والمرأة في جميع ما ذكر كالرجل لكنها تكشف وجهها لا رأسها ولا تلبي جهرا وتقبل والاستلام بين
الميلين ولا تحلق وتقصر وتلبس المخيط ولا تؤمر بالحج في الزحام وحيضها لا يمنع نسكا غير الطواف لانه في
المسجد ولا يجوز دخوله للحائض وهو اي الحيض بعد ركنيه اي الوقوف بعرفات وطواف الزيارة يسقط
الصدر وهو طواف الوداع البدن جمع بدنة من الابل والبقر والهدي منها ومن الغنم كما سيأتي ان شاء الله تعالى
الوقت ان يهل الاهلال رفع الصوت بالتلبية بحج وعمرة معا قال
في الكنز وهو ان يهل بالعمرة والحج من الميقات الحج وقال الزيلعي اشتراط الاهلال من الميقات وقع اتفاقا
حتى لو احرم بهما من دويرة اهله او بعدها خرج من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز قارنا ولهذا قلت
بهما من الميقات او قبله في اشهر الحج او قبلها كذا في الكافي ويقول بعد الصلوة يعني الشفع الذي يصليه مريدا
للاحرام اللهم اني اريد الحج والعمرة فيسرهما لي وتقبلهما مني وطاف للعمرة سبعة بالرمل للثلثة الاول ويسعى
عقيبه بخلاف المتمتع ثم يحج اي يبدأ بافعال الحج فيطوف طواف القدوم ويسعى في المفرد وكره طوافا
وسعيا لها بان طاف اربعة عشر شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج وسعى لهما وانما كره لانه
اخر سعي العمرة وطواف القدوم وذبح للقران بعد رمي يوم النحر وان عجز عن الذبح صام ثلثة ايام اخرها عرفة
وسبعة بعد ايام التشريق اين شاء اي سواء صام في مكة او غيرها فان فات الثلثة تعين الدم وبالوقوف
قبل العمرة بطلت وقضت اي العمرة ووجب دم الرفض وسقط دم القران قوله والتمتع عطف على قوله في اول
الباب الجمع بين الحج والعمرة في اشهره في سنة واحدة بلا المام باهله المامة صحيحا بينهما قال في الهداية التمتع
الترفق باداء النسكين في سفر واحد من غير ان يلم باهله بينهما الماما صحيحا وقال في غاية البيان قال
صاحب الهداية لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين اذا حصل من غير المام باهله بينهما الماما صحيحا
لا يسمى تمتعا اذا كان احدهما في غير اشهر الحج والاخر فيها وكذا لا يسمى تمتعا اذا كان النسكان في اشهر الحج لكن
احدهما حصل في الشهر الحج من هذه السنة والاخر من السنة الاخرى ولم يوجد الالمام باهله صحيحا وايده
بكلام الامام ابي بكر الرازي ثم قال فاذن لا بد من التقييد بان يقال التمتع الجمع هو بين الحج والعمرة في اشهر الحج
في سنة واحدة من غير المام باهله الماما صحيحا واجاب عنه صاحب العناية بان ما ذكره المصنف هو تفسير واما

كون الترفق في اشهر الحج من عام واحد فهو شرطه وسنذكره اقول فيه بحث لان تفسير اللفظ بحسب معناه
الاصطلاحي لا يكون لا تعريفا اسميا فيجب كونه جامعا ومانعا كما تقرر في موضعه فاذا دخل فيه ما ليس من
افراد المحدود ولم يكن مانعا فلا يكون صحيحا فلهذا اضرت بهذه العبارة فيحرم من الميقات في الاشهر
بعمرة فيطوف طافا طفا التحية في اول طوافه للعمرة ويسعى ويحلق او يقصر فبعد ما حل منها احرام من الحرم وكونه
من المسجد ليس شرطا بالحج يوم التروية وقبله افضل وجمع كالمزدلفة لكنه يرمل في طواف الزيادة ويسعى بعده لانه
اول طواف الحج بخلاف المزدلفة لانه قد سعى مرة وذبح وهو دم التمتع ولم تجب الاضحية عنه وان عجز عن الذبح
صام كالقران اي ثلثة ايام في الحج وسبعة اذا رجع وجاز صوم الثلثة بعد احرامها اي العمرة لا قبل اي الاحرام و
ندب تاخيره الى عرفة فان اشتغل بالحج وقت لصوم الثلثة لكن بعد تحقق السبب وهو الاحرام وكذا الطالع في الوطن
لكن التاخير افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة اخرها عرفة لان الصوم بدل عن الهدي فيستحب تاخيره الى اخر
وقته رجاء ان يقدم على الاصل وان شاء المتمتع سوق بدنة احرم وساقه وهو افضل من قوده الا اذا
كانت لا تنقاد في قودها وقلد بدنته وهو اولى من التحليل اي القاء الحبل على ظهرها لان له ذكرا في القران حيث
قال تعالى والهدي والقلائد وكره اشعارها وهو شق سنامها من الايسر وهو الاشبه بالصواب فان التيمم
قد طعن في جانب اليسار قصدا وفي جانب اليمين اتفاقا وابو حنيفة انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله النبي عم
لان المشركين لا يمتنعون عن تعريضه الا بهذا وقيل انما كره لسعار اهل زمانه بما يتهم فيه حتى يخاف منه
السراية وقيل انما كره ايثاره على التقليد والعمرة اي فعل افعال العمرة ولا يتحلل منها اي العمرة اذا ساق اما اذا
لم يسقه فيتحلل منها كما مر ثم احرم المتمتع بالحج يوم التروية وقبله احب كالقارن فيحلقه يوم النحر حل من احرامه لان الحلق
محلل في الحج كالسلام في الصلوة المكي يؤدي فقط اي لا يتمتع له ولا قران لان شرعيتهما للترفه باسقاط احدى
السفرتين وهذا في حق الافاقي من اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد اتم اي ابطل تمتعه من قبيل ذكر الملزوم
وارادة اللازم اذ قد عرفت معنى التمتع فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح احرامه فيبطل تمتعه
ومع سوق تمتع فانه اذا ساق الهدي فلا يكون احرامه صحيحا اذ لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فاذا
عاد واحرم بالحج كان متمتعا فان طاف طافا اقل من اربعة قبل اشهره وتمها فيها وحج فقد تمتع لان الاشهر
عندنا شرط فيصح تقديمه على شهر الحج واما بعد اداء الافعال فيها وقد وجد الاكثر وله حكم الكل ولو طاف اربعة
قبلها اي الاشهر لا يكون متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج كو في مبتداه جبره قوله الا في متمتع حل من عمرته
فيها اي الاشهر وسكن بمكة او بعسفة وحج في عامه ذلك تمتع لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى بعرة
كانه لم يخرج من الميقات ولو اتى بعرة وافسدها ورجع من بعرة وقضاها وحج لا يكون متمتعا لان حكم السفر
الاول لما بقي بالرجوع الى بعرة كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكن فيها الا اذا اتم باهله ثم اتى بهما فانه اذا
اتم باهله ثم رجع واتى بعمرة وحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالاتمام فاجتمع نسكان في سفر واحد
فيكون متمتعا واي فسد انه بلا دم اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فاتيهما افسد مضى فيه اذ لا يمكنه الخروج
عن عهدة الاحرام الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يرتفق باداء النسكين الصحيحين في سفر واحد القران افضل منه

منه اي التمتع وهو اي التمتع افضل من الافراد فيكون القران افضل منهما اما الاول فلان فيه جمعا بين عبادتين
كاشبه الصوم والاعتكاف والمواساة في سبيل الله وصلوة الليل واما الثاني فلان في التمتع جمعا بين العبادتين
في الجملة فاشبه القران لما فرغ عن بيان احكام الحج بين شرع فيما يعتبر بهم من
العوارض من الجنايات والاحصار والفوات وهي جمع جناية والمراد بها فعل ما ليس للمحرم ان يفعله ثم ان
الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دمين وقد يكون تصدقا ودما وقد يكون غير ذلك فاراد تفصيلها
فقال اذا وجب دم على محرم بالغ ان طيب عضوا كاملا ازدكالراس والساق والفخذ ونحوها او حلق رأسه بنحو
لانه طيب او ادهن اي استعمل الدهن في عضو بزيت او غيره ولو كانا خالصين فان الدهن المطيب كدهن
البنفسج ونحوه يوجب الدم اتفاقا واما الخالص فيوجب عند ابي حنيفة وعندهما يوجب الصدقة او لبس مخيطا او ستر رأسه
يوما كاملا وان كان اقل منه فعليه الصدقة وعن ابي يوسف انه اذا لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم او حلق ربع
رأسه او خلق محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته او قص اظافر يديه ورجليه في مجلس او يدا او رجلا فيه
فان الكل اذا كان في مجلس واحد لا يزاد على دم واحد لان الجناية من نوع واحد وان كان في مجالس يجب اربعة
دماء ان قلم في كل مجلس يدا او رجلا لان الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد المجلس كما في اية السجدة
وان قص يدا او رجلا فيه فعليه دم اقامة للشرع مقام الكل كما في الحلق وان قص اقل من ربعه اظافير فعليه صدقة
كما سيأتي او طاف للقدوم او للصدر جنبا او للفرض محدثا ولو لم جنبا فبدنة اي لو طاف للفرض جنبا فالواجب
بدنة لان الجناية اغلظ من الحدث فيجب جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف اكثر جنابة
لان اكثر حكم الكل او افاض من عرفات قبل الامام او ترك اقل سبع الرمي اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف
الزيارة وبترك اكثره اي اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى يطوفه او ترك طواف الصدر او اربعة منه او السعي
او الوقوف بجمع يعني المزدلفة بعرفة او الرمي كله او في يوم او الرمي الاول او اكثره اي رمي جمرة العقبة يوم النحر او
بشهوة عطف على ترك او قبل او اخر الحلق او طواف الفرض عن ايام النحر او قدم نسكا على اخر كالحلق قبل الرمي
ونحر المقارن قبل الرمي والحلق قبل الذبح او حلق في حل خارجها او معتمرا اي حلق في ايام النحر واما اذا خرج
ايام النحر فحلق في غير الحرم فعليه دم لان عند ابي حنيفة ذكره الزيلعي او خرج حاجا من الحرم قبل التحلل ثم عاد بخلاف
معتمر خرج ثم عاد فقصر حيث لا يلزمه دم قال في الوقاية او حلق في حج او عمرة لا في معتمر رجع من حل ثم قصر او قبل
المس اقول فيه تكلف من وجوه الاول ان المراد بقوله لحج او عمرة لا حل للزوج من احرام حج او عمرة ولا يخفى ما في
دلالة اللفظ عليه من التكلف ولذا قال بعضهم انه متعلق بمحرم في قوله ان طيب محرم في اول الباب وان لم يطابق
الواقع الثاني ان المعطوف عليه بقوله لا في معتمر غير ظاهر وان كان المراد ظاهرا اذ معناه ان المعتمر ان خرج
من الحرم ثم عاد اليه وقصر لم يلزمه دم بل حق العبارة ان يقال او خرج حاج من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه لا معتمر
رجع لا الثالث ان ظاهر قوله او قبل يوهم عطفه على قصر مع انه معطوف على حلق ولذا غيرت العبارة بهذا الى
ما ترى دون عطف على قوله دم في قوله وجب دم في اول الباب على قارن حلق قبل ذبحه دم للحلق قبل اوانه
دم لتاخير الذبح عن الحلق وعلى من طاف للركن جنبا وللصدر في اخر ايام التشريق ظاهر او لو محدثا في الاول قدم على

ماء يعني لو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر في احرام ايام التشريق طاهرا يجب دمان عند ابي ح وقالا دم
ولو طاف للزيارة محدثا وطاف للصدر في ايام التشريق يجب طاهرا دم واحد اتفاقا والفرق ان طواف الصدر
في الوجه الثاني لم يتعلق الى طواف الزيارة لان طواف الصدر واجب واعادة طواف الزيارة بالحدث مستحبة فلم
ينتقل اليه وفي الاول الوجه وجب نقل طواف الصدر الى طواف الزيارة لان الاعادة واجبة في اقامة هذا
الطواف مقام طواف الزيارة فايدة اسقاط البدنة عنه وقد وجدت النية في الابتداء الاحرام للافعال
على الترتيب المشروع فبطلت نيته على وجب صرفه الى ما عليه كمن عليه السجدة الصلبية اذا سجد للسهو تصرف الى
الصلبية دون السهو فيصير كانه طاف الزيارة في ايام التشريق ولم يطف للصدر فيجب دم كترك طواف الصدر و
دم لتاخير طواف الزيارة وتصدق عطف على فاعل وجب في اول الباب او على قوله او دمان نصف صاع
بر لان طيب اقل من عضو او ستر راسه او لبس اقل من يوم او حلق اقل من ربع راسه او قص اقل من خمسة
اظفار او خمسة متفرقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك ثلثة مع سبع الصدر او احدى جمار ثلث
او حلق راس غيره اي محرم اخر وذبح او تصدق عطف على قوله تصدق بثلثة اصوع طعام على ستة مساكين او
صام ثلثة ايام يعني انه مخير بين هذه الثلثة ان طيب او حلق بعذر قوله ووطئه ولو ناسيا قبل وقوف فرض
مبتدا خبره قوله يفسد حجه ويمضي وينحر ويقضي من قابل ولم يفرقا اي ليس عليه ان يفارقها الى قضائها افسد
ووطئه بعد وقوفه اي وقوف الفرض لم يفسد ويجب بدنة وان وطئ بعد الحلق لم يفسد ايضا ويجب شاة ووطئه
في عمرته قبل طوافه اربعة يفسد اي العمرة فيمضي وينحر ويقضي واذا وطئ في عمرته بعد اربعة اي بعد طوافه اربعة
ذبح ولم يفسد الوطئ عمرته ان قتل محرم صيدا او دل عليه قاتله مطلقا اي سواء كان اول مرة او لا او كان سهوا
او عمدا فعليه جزاؤه ولو كان الصيد سبعا غير صائل ولا شيء في الصائل وكان الصيد مستانسا او مما امر ولا
وهو الذي في رجليه ريش كالسرداق وقال مالك انه الوف مستانس ضار كالبطة قلنا هو صيد باصل الخلقة وانما لا
يطير لثقله وهو مضطر الى اكله بالجوع او غيره وهو اي جزاؤه ما قومه عدلان في مقتله او في اقرب مكان منه
والواجب في السبع لا يزيد على شاة وان كان اكبر منها ثم له اي للمحرم ان يشتري به هديا ويذبحه بمكة او طعاما ويتصدق
على كل مسكين نصف صاع بر او صاع تمر او شعير لا اقل منه او يصوم عن طعام كل مسكين يوما وان فضل عن طعام
مسكين طعام المسكين نصف صاع وما فضله يكون اقل منه تصدق به اي بما فضل او صام يوما بدله ويجب
نقص بجزء نتف شعره وقطع عضوه اي لو خرج صيدا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص اعتبارا للبعض
بالكل كما في حقوق العباد ويجب القيمة اي قيمة الصيد كاملة بنتف ريشه وقطع قوائمه حتى خرج عن حيز الامتناع
لانه فوت عليه الامن بتفويت الة الامتناع فيضمن جزاؤه وكسر بيضه اي يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل
الصيد ولو غصبه ان يصير صيدا فتنزل منزلته احتياطا ما لم يفسد فان فسد بان صار مدرة لم يجب عليه شيء و
كسره وخروج فرخ ميت يعني اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميت يجب قيمة الفرخ حيا بهذه المسئلة لا يخ من ان علم انه
كان ميتا او لم يعلم ان موته بسبب الكسر او لا فان كان الاول ضمن قيمته وان كان الثاني فلا شيء وان كان
الثالث فالقياس ان لا يوجد سوى البيض لان حيوة الفرخ غير معلومة وفي الاستحسان ان يجب عليه قيمة الفرخ

الفرخ حيا لان البيض بعد الخروج منه الفرخ الحي والكسر قبل اوانه سبب لموته فيحال به عليه احتياطا كذا في العناية
وذبح الحلال صيد الحرم اي يجب عليه قيمتها يتصدق بها ويسمى فايدة التقييد بالحلال وحلبه اي يجب على من حلب
صيد الحرم قيمة لبنه لانه من اجزاء الصيد فاسه كله وقطع حشيشه وشجره الثابت بنفسه وليس مما ينبت اي
ليس من جنس ما ينبته الناس ولو كان ذلك الشجر مملوكا اشارة الى ما وقع في الوقاية وغيره من قوله ضمن
مملوك غير معتد لان شراح الهداية وغيرهم قالوا ان حشيش الحرم وشجره على نوعين شجر انبته الناس وشجر
نبت بنفسه وكل منهما على نوعين لانه اما ان يكون من جنس ما ينبته الناس او لا يكون والاول نوعين لا يوجب
الجزاء والاول من الثاني كذلك واما الجزاء في الثاني وهو ما نبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس ويستوي
فيه ان يكون مملوكا لانسان بان نبت في ملكه او لم يكن حتى قالوا في رجل نبت في ملكه ام غيلان فقطعها
انسان فعليه قيمتها لمالكها وعليه اجزى قيمته بحق الشرع الا ما جف حيث يجوز قطعه بلا غرم ولا صوم في الاربعة
اي لا تصوم في ذبح الحلال صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره بدل القيمة لان ما يجب بها من القيمة غرامة
وليس بكفارة فاشبه ضمان الاموال فلا يتادى بالصوم وانما قال ذبح الحلال لان الذابح لو كان محرما يتادى
كفارته بالصوم ذكره في النهاية ولا يراعى الحشيش من الحرم ولا يقطع الا الاذخر لقوله عم لا يحتلى خلاها ولا يعضد
شوكها واما الاذخر فقد استثناه رسول الله عم فيجوز قطعه ورعيه والكمأة فانها ليست من جملة النبات ويجب صدقة
وان قلت بقتل قملة او جرادة ولا شيء بقتل غراب وحداة وعقرب وحية وفارة وكلب عقور قد ذكر الذئب في
بعض الروايات قيل المراد بالكلب العقور الذئب وبعوض وبراغيث وقراد وسلحفاة وله ذبح البقر والشاة و
البعير والدجاج والبط الاهلي واكل ما صاده حلال وذبحه بلا دلالة محرم واجره به حلال دخل الحرم قال في الهداية ومن
دخل الحرم بصيد الخ وقال صاحب النهاية وهو حلال حتى يظهر خلاف الشرفان في الحرم لا يتوقف وجوب الارسال
على دخول الحرم فانه يجب عليه الارسال بمجرد الاحرام باتفاق ولهذا قلت حلال دخل الحرم بصيد في يده اي يده الحقيقية
التي سمي الطارجة حتى اذا كان في رحله او قفصه لا يجب عليه الارسال ذكره تاج الشريعة ارسله اي عليه ان يرسله
ورد بيعه اي بيع الذي اتى به بعد دخوله في الحرم ان بقي في يد المشتري والا جزى اي اعطى قيمته كبيع المحرم صيده
اي رد المحرم البيع ان كان قائما ويجب القيمة ان كان فائتا سواء باعه من محرم او حلال لا صيدا عطف على ضمير ارسله
في بيته او قفص معه ان احرم وفي بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا يمنع في مالكية الصيد و
محافظته بخلاف المسئلة الاولى فان الصيد فيها صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له ارسله صيدا في يد محرم ان اخذه
حلال ضمن والا فلا قتل محرم صيد مثله يجزي كل لان الاخذ متعرض للصيد بتفويت الامن والقاتل متعرض بذلك في اليوم
كالابتداء في حق التضمين كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا يرجع احدهم على قاتله لانه بالقتل جعل فعل الاخر
علة فيكون في معنى مباشرة علة العلة فيحال بالضمان اليه ما به دم على المؤدي على القارن به دمان دم لحجه ودم
لعمرته الا جواز الميقات غير محرم فان الواجب عليه عند الميقات احرام واحد نقل الزيلعي عن شيخ الاسلام ان
وجوب الدمين على القارن فيما اذا كان قبل الوقوف بعرفة واما بعده ففي الجماع عليه يجب دمان وفي غيره من
المحظورات دم واحد شيء جزاء صيد قتله محرمان فانه جزاء الفعل وهو متعدد ويتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان جزاء

صيد للرام جزاء المحل وهو بطل مع المحرم صيدا او شراؤه وحرم ذبحه وغرم قيمته ما اكل لا محرم لم يذبحه اي لو اكله محرم
او لم يغرم قوله لا محرم عطف على ضمير غرم وجاز للفصل ولدت ظبية اخرجت من الحرم وما ماء عرفهما اي الظبية
والولد لان الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحق الامن شرعا وهذا وجب رده الى مامنه وبذع صفة شرعية
فسرى الى الاولاد كما في الحرية والرقية والكتابة ونحوها وان ادى جزاءها ثم ولدت لم يجزه اي ليس عليه جزاء الولد
بعد جزاء الام لم تبق امنه لان وصول الخلف كوصول الاصل افاقي اراد الحج والعمرة فيه بارادتهما اذ لو لم يرد
شيئا منهما لا يجب عليه شيء بمجاوزة الميقات وجاز ميقاته لزم دم فان عاد فاحرم او محرما اي عاد الى الميقات
محرما كاف لسقوط الدم عندهما وما عنده فلا بد من العود محرما متلبيا سقط اي الدم اللازم وان
فلا وان لم يعد الى الميقات او عاد لكن بعد ما شرع في نسك بان ابتداء بالطواف اذا لم يسلم للحج فلا يسقطه
الدم مكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته وخرجا من الحرم واحرما شبيه بالمسئلة المتقدمة في لزوم الدم فان احرام المكي
من الحرم والمتمتع بالعمرة ما دخل مكة واتى بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم بمجاوزة الميقات بلا احرام
دخل كوفي البستان لحاجة فله دخول مكة بلا احرام وميقاته البستان كالبستاني بستان بني عامر موضع داخل
الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجة لا يجب عليه الاحرام لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز
لاهله دخول مكة غير محرم لكن اراد الحج فميقاته البستان اي جمع الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شيء عليهما
اي البستاني ومن دخله ان احرما من الحل وتقابلوا فات لانهما احرما من ميقاتهما دخل مكة بلا احرام لزمه حج
او عمرة وصح منه اي مما لزم بسبب دخول مكة بغير احرام لو خرج في عامه ذلك الى الميقات واحرم وحج مما عليه في
ذلك العام لا بعده وقال زفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بما لزمه بسبب العذر وصار كما اذا تحولت السنة
ولنا انه تدارك المتروك في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما لهذه البقعة لا ان يكون
احرامه لدخول مكة على التعيين بخلاف ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا في ذمته فلا يتأدى الا بالاحرام مقصودا
كما في الاعتكاف المنذور فانه يتأدى بصوم رمضان من هذه السنة دون العام الثاني كما لو جاز ميقاته بلا
احرام فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم لترك ميقاته لانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء
مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه عليه ان يرفض الحج عندهما بناء على ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين
وعندهما يرفض العمرة وعليه دم لاجل الرفض وحج وعمرة لانه كفاية الحج من حيث انه ان عجز عن المضي في الحج بعد
شروعه وعلى فائتة حج وعمرة ولو اتمها صح لانه اداهما كالزنى لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق
المشروعية ولكن يجب للنقصان وهذا دم جبر وفي الافاقي دم شكر من احرم بالحج وحج ثم احرم يوم النحر بالعمرة
للحج الاخر فان حلق للاولى منه لزمه الاخر مني يقضي في العام القابل بلا دم والا اي وان لم يحلق للاول فيه اي
لزمه الاخر بالدم فصار بعد الاحرام الثاني اولا اصل هذا ان الجمع بين احرامي الحج والعمرة بدعة فاذا حلق في الاحرام
الاول منهي الاحرام الاول فلم يصر جامعا بين النسكين فلا يجب عليه دم الجمع فاذا لم يحلق في الاول صار جامعا
بين احرامين للحج والعمرة فبعد هذا ان حلق يحلل عن الاول ويمضي عن الثاني في غيرها وانه فلزمه دم اجماعا وان

وان لم يحلق حتى حج في العام الثاني فعليه دم عندهما خلافا لمحمد لتأخير الحلق عن الاحرام الاول وهذا معنى قوله والا فيه
فهو اي والا اي بمعرة اي بافعالها الا الحلق فاحرم باخرى ذبح لانه جمع بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه دم
افاقي احرم به اي بالحج ثم بها اي بالعمرة لزماه لان الجمع بينهما مشروع للافاقي كالقران وبطلت العمرة بالوقوف
قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات وان طاف له اي للحج يعني طواف القدوم ثم احرم بها اي بالعمرة فمضى
عليهما ذبح لانه بان افعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها لان احرام الحج تأكد بشيء من افعاله بخلاف ما
اذا لم يطف للحج فان رفض فمضى لصحة الشروع فيها وذبح لرفضها حج فاهل بعمرة يوم النحر او في ثلثة عليه لزمته لان
الجمع بين احرامي الحج والعمرة صحيح ورفضت اي يلزمه الرفض لانه قد ادى ركن الحج وهو الوقوف فيصير ما سوى
العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد ذكرت العمرة في هذه الايام ايضا وقضيت مع دم للرفض وان مضى صح ويجب
دم الارتكاب فعل مكروه فائت الحج ابدل به او بها رفض وقضى وذبح اي فائت الحج اذا اعرم بحج او عمرة يجب
برفض الاحرام ويتحلل بافعال العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضي ما احرم به لصحة الشروع ويذبح وانما رفض
احرام الحج لانه يصير جامعا بين احرامي الحج فيرفض الثاني وانما يرفض احرام العمرة اذ يجب عليه عمرة لو فات الحج فيصير
بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض الثاني وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه الاحصار لغة المنع
مطلقا يقال حصره العدو واحصره المرض وفي الشرع منع الوقوف والمرض من وصول المحرم الى تمام حجه او عمرته
فاذا احصر بعدو او مرض جاز له التحلل مع بعث الهدي والقارن دمين لاحتياجه الى التحلل عن احرامين وعين
يوم النحر اي واعد من بعثه يوما بعينه يذبحه فيه في الحرم لا الحل ولو كان يوم الذبح قبل يوم النحر وعندهما اي
ان كان محرما بالعمرة فكذلك وان كان محرما بالحج لم يجزه الذبح الا في يوم النحر ويذبحه بحل بلا حلق وتقصير وهذا
اولى من قول الوقاية قبل حلق وتقصير وعليه ان حل من حج وعمرة لزمه حج بالشروع والعمرة للتحلل لانه فائت
فائت الحج ومن عمرة عمرة هي قضاؤها ومن قران حجة وعمرتان اما الحج واحد بهما فلانه في معنى فائت الحج كما في المنظوم
واما الثانية فلوجه منها بعد صحة الشروع واذا زال احصاره اي القارن وامكنه ادراك الهدي والحج لتوجه
اي لزمه التوجه لاداء الحج وليس له ان يتحلل لانه كان يعجزه عن ادراك الهدي فكان في حكم البدل وقد قدر على
الاصل قبل المضي بالبدل فسقط اعتباره كالمكفر بالصوم يعجزه عن العتق اذا قدر على الرقبة قبل ان يفرغ عن
الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هذا ويضع بالهدي ما شاء لانه ملكه وقد كان عينه بجهة فاستغنى عنها ويضع
احدهما فقط وبدونهما لا يحل فان ادراك الهدي للحج لانه عجز عن الاصل وكذا لو ادرك الحج لا الهدي
لانه لو لم يتحلل يضيع ماله مجانا وحرمة المال لحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على نفسه وكذا لو لم يدرك واحدا منهما
لفوات المقصود ومنعه اي منع المحرم بمكة عن ركني الحج يعني الطواف والوقوف بعرفات احصار له اذا تعذر عليه
الوصول الى الافعال فكان محصرا كما اذا كان في الحل لا عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لا يكون محصرا اما على
الطواف فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل واما على الوقوف فلوقوع الامن عن الفوات
يعجز عن الحج بنفسه فاحج اي امر غيره بان يحج عنه صح عنه ان مات مسترا العجز ونواه اي مأمور الحج عن العاجز فاذا
وجد الشرطان صح الاحجاج والا فلا قال قاضي خان هذا اذا كان الامر عاجزا يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو

ذلك فان كان لا يرجى زواله كالزمانة والعمى جاز ان يحج بامر غيره بالحج عن الميت بالامر ينفع عنه الميت
في الصحيح وقيل لا ينفع عنه ويكون له ثواب النفقة والصحيح هو الاول لان الاثار تدل عليه وهذا يشترط
النية عن المحجوج عنه ويذكره الحاج في التلبية فيقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله مني ومن فلان و
اذا عرض المامور بالحج في الطريق ليس له دفع المال الى غيره ليحج ذلك الغير عن الميت الا اذا قيل له اي للمامور وقت
الدفع اصنع ما شئت فح يجوز دفعه عرضا ولا لانه صار وكيلا مطلقا خرج الى الحج وما في الطريق واوصى بالحج عنه
ان فسر شيئا فالامر على ما فسر والا فعند ابي ح يحج عنه من بلده ان وفى به ثلثه وعند صاحبيه يحج من حيث مات هذه
المسئلة من فتاوى قاضيخان اوصى بالحج فتطوع عنه رجل لم يجز كذا في التجريد ومن حج امره رجلان بان يحج عنهما
فحج لم ينفع عنهما بل وقع عنه اي المامور وضمن مالهما ان انفق منه لانه صرف نفقة الامر الى حج نفسه ولا يجعله
اي لا يقدر المامور ان يجعل الحج عن احدهما ولكن جاز عن احد ابويه فانه ان حج عنهما جاز له ان يجعله عن ايهما
شاء لانه متبرع بجعل ثواب عمله لاحدهما او لهما وفي الاول يفعل بحكم الامر وقد خالفه فيقع عنه ودم الاحصار
على الامر في ماله ميتا لانه الذي ادخله في حق الورثة فيجب عليه تخليصه ودم القران والجناية على الحاج اما دم القران
فلانه وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمامور محقق بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه هذا
اذن له الامر بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن النفقة واما دم الجناية فلانه الجاني فيجب عليه كفارة وضمن الحاج
عن الغير النفقة ان جامع قبل وقوفه وعليه الحج من قابل بمال نفسه وان مات الحاج عن الغير او شرع نفقة في الطريق
حج عن منزل امره بثلث ما بقي عن ماله وعند محمد من المال المدفوع اليه المقرر للحج ان بقي شيء والا فلا ثلث الوصي اعتبارا
لنفقة الوصية بقسمة الوصي فانه لو قرر في حيوته مالا ودفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهلك المال في يد النائب لا
يؤخذ بغيره وكذا اذا قرره الوصي لانه قائم مقامه وعند ابي ح يحج عنه بما بقي من الثلث الاول لان محل نفاذ
الوصية الثلث فمن بقي منه شيء نفذ ولابي ح ان قسمة الوصي وعزله المال للحج الا بالتسليم الى الوجه الذي عينه الموصي
ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال قد ضاع فينفذ وصيته بثلث ما بقي لا من حيث مات كما هو قولهما و
هو عطف على قوله عن منزل امره ووجهه وهو الاستحسان ان موته لم يبطل قوله تع ومن يخرج من بيته مهاجرا
الى الله ورسوله الآية وقال ع من مات في طريق الحج كتب له حجة مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل اعتبرت الوصية
من ذلك المكان ووجه قوله وهو القياس ان القدر الموجود من السفر قد بطل في حق احكام الدنيا قال ع
اذا مات ابن آدم انقطع عمله الحديث وتنفيذ الوصية من احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه كان الخارج
لم يوجد الهدي وهو ما يهدى الى الحرم ليتقرب به فيه من ابل وبقر وغنم ولا يجب تعريفه اي الذبائح الى عرفات
ويقال المراد الاعلام كالتقليد ولم يجز فيه الا جائز التضحية وسبعها عن قريب وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف
فرض جنبا ووطئه بعد الوقوف حيث لا يجوز فيهما الا البدنة اكل اي جاز الاكل بل استحب من هدي تطوع ومتعة
وقران فقط لانه دم نسك فيجوز الاكل منها بمنزلة الاضحية بخلاف سائر الهدايا لانها دماء كفارات شرعت
جزاء للجناية فيتعلق بها الحرمان عن الانتفاع بها الزيادة الزجر وقد صح عن النبي ع عن اكلها فيذبح الاخيرين
يوم النحر اي يتعين يوم النحر لذبحهما ويذبح غيرهما من شاء ويتعين الحرم للكل من الهدايا لا لغيره لصدقة اي لا

لا يتعين غير الحرم لصدقته قال في الوقاية وتعين يوم النحر لذبح الاخيرين وغيرهما من شاء كما تعين الحرم للكل
لا لغيره لصدقته اقول بط وغيرهما من شاء الى ما قبله محتاج الى تكلف واعتساف كما لا يخفى على اهل معرفة والانصاف
والعبارة المختارة ههنا اصح واوفق على المقصد منها وتصدق بجله وجلاله ولم يعطه اجر جزارته ولا يركب الا عذر
ولا يحلب لبنه ويعالج الضرع بنضح ضرعه بما بارد وما عطل وتعيب بفاحش في واجبه او بدله العيب وفي
نفله لا شيء عليه ويخرجه بدنة النفل ان عطبت اي قربت الى الهلاك في الطريق وصيغ نعلها اي قلادتها بدمها وضرب
به صفحة سنامها ليأكل الفقير فقط شهد وابو يوسف بعد وقته لا تقبل ولو شهدوا ابو يوسف قبله اي قبل وقته قبلت ان
امكن التدارك يعني انهم وقفوا في يوم وشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف اي وقفوا يوم النحر لا تقبل ويجزيهم
استحسانا والقياس ان لا يجزيهم لانه عرف عبادة مختصة بزمان ومكان فلا يكون عبادة دونهما فصار كما لو وقفوا
يوم التروية او في غير عرفات وجه الاستحسان ان بنى شهادة على النفي لان غرضهم نفي حجهم فلا تقبل ولان الاعراض عن
الطاعة غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة حرج ظاهر فوجب ان يكتفى به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا
يوم التروية فان التدارك ممكن رمى في يوم النحر من ايام النحر الجمرة الوسطى والثالثة وترك الاولى فان قصد
التكميل ورمى الاولى فقط جاز لحصول الكل بلا ترتيب لانه ليس بشرط ورمى الكل بالترتيب حسن لرعاية الترتيب المسنون
نذر حجا مشاشى حتى يطوف الفرض يعني اوجب على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف الزيارة اشترى
جارية احرمت بالاذن اي اذن مولاها حتى لو احرمت بدونه لا يكون محرمة اي للمشتري ان يحللها بنقص شعر
او قلم ظفر فيجامعها وهو اولى من التحليل بالجماع تعظيما لامر الحج والله اعلم

وجه مناسبة هذا الكتاب بكتاب الحج وقوع الاضحية في ايامه وهي لغة اسم لما يضحى بها ويجمع على اضاحي على
افاعيل من الضحى يضحى اذا دخل في الضحى ويسمى ما يذبح ايام التروية بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم وقته
وفي الشرع اسم لحيوان مخصوص بسن مخصوص يذبح بنية القربة في يوم مخصوص عند وجود شرائطها وسببها و
شرائطها الاسلام والاقامة والبلد الذي يتعلق به وجوب صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام النحر و
ركنها ذبح ما يجوز ذبحها وهي شاة من فرد وبدنة هي بعير او بقرة كما مر منه اي من واحد الى سبعة والقياس ان
لا يجوز البدنة كلها الا عن واحد لان الاراقة قربة واحدة وهي لا تتجزى الا انا تركناه بالاثر وهو ما روي
عن جابر رضي الله عنه قال نحرنا مع رسول الله ع البقرة عن سبعة والبدنة عن سبعة ولا نص في الشاة فبقيت على اصل
القياس ويجوز عن ستة او خمسة او ثلثة ذكره محمد في الاصل وانما يجوز عن سبعة ان لم يكن لاحدهم اقل من
سبع حتى اذا مات رجل وترك ابنا وامرأة وبقرة وضحايا لم يجز في نصب الابن ابنة لوات وصف التوبة في
البعض وعدم تجزي هذا الفعل في كونه قربة كذا في الكافي وصح لواحد اشتراك ستة اي جعلهم شركاء له في بدنة
مشتراة ذلك الواحد للاضحية استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا يجوز بها وجه
الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشريك وقت الشراء فيحتاج الى هذا ومذهب كونه اي الاشتراك
قبل الاشتراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع في القربة وتقسيم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه
من اركاعه او جلده اي يكون في كل جانب شيء من اللحم ومن الاركاع او يكون في كل جانب شيء من اللحم و

وبعض الجلد او يكون في جانب لحم واركاع لحم وفي اخر لحم وجلد فح يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس وتجب وفي
الجوامع عن ابي حنيفة انها سنة وقول الشرح وذكر الطحاوي انها سنة مؤكدة على قول ابي حنيفة ووجه الوجوب قوله
من وجد سعة فلم يضح فلا يقربن مصلانا رواه احمد وابن ماجة ومثل هذا الوعيد لا يلحق الا بترك الواجب على حق
فانها قربة خالية فلا يتاتى الا بالملك والمالك هو المسلم فان القربة لا تتصور الا من المسلم مقيم فان اداؤها
يختص باسباب يشق على المسافر فوتها بمضي الوقت فلا تجب عليه دفعا للحرج عنه كالجمعة موسر يسار الفطرة فان العبادة
لا تجب الا على القادر وهو الغني ومقداره ما يجب به صدقة الفطر لنفسه متعلق بتجب لا بفضله اي لا تجب عليه لاولاده
الصغار لانها قربة محضة والاصل في العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنة
والسبب فيجب ان تكون مؤنة ويلي عليه وهذا المعنى يتحقق في حق الولد وروى الحسن عن ابي حنيفة ان الاضحية تجب على الولد
الصغير لانه في معنى نفسه بل يضحي ابوه عنه من ماله اي مال الطفل ان كان له مال او يضحي وصيه بعده اي بعد الاب
واكل الطفل وباقيه بعد الاكل يبدل بما ينتفع بعينه من الاثاث البيت ونحوها في الهداية الاصح انه يضحي من ماله اي
مال الصغير لا تذبح الاضحية في المصر قبل الصلوة اي صلوة العيد وتذبح في غيره بعد طلوع فجر يوم النحر الى غروب اليوم
الثالث فان اول وقت التضحية بعد الطلوع الصلوة في حق المصري وبعد طلوع فجر يوم النحر في حق غيره واخره
قيل غروب اليوم الثالث من ايام النحر واعتبر الاخر للقوة الغني والولادة والموت فانها اذا كان غنيا في
اول الايام فقيرا في اخرها لا تجب عليه وفي العكس تجب وان ولد في اليوم الاخر تجب عليه وان مات فيه لا تجب
وكره الذبح ليلا وان جاز لاحتمال الغلط في ظلمة الليل تركت التضحية ومضت ايامها اعلم ان ايام النحر ثلثة وايام
التشريق ايضا ثلث والكل يمضي باربعة اولها نحر لا غير واخرها تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق و
التضحية فيها افضل من التصدق بثمن الاضحية لانها تقع واجبة او سنة والتصدق تطوع محض واذا تركت حتى
مضت ايام التضحية تصدق بها اي الاضحية نفسها حية نادر لعينه اي من كان في ملكه شاة وقال الله تعالى ان
اضحي بهذه الشاة وتصدق بها ايضا فقيرا شراء اي الاضحية لها اي للتضحية فانها لا تجب على الفقير بالشراء بنية
التضحية عندنا وتصدق بثمنها غني شراءها اولا يعني ان كان غنيا تصدق بقيمة الاضحية اشترى او لم يشتر لانها
واجبة على الغني فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له عن العهدة كالجمعة تقضى بعد فواتها لم او
الصوم بعد الجزء فدية صح للتضحية الجذع من الضان وهو ما يكون له السنة والجذع شاة لها ستة اشهر وصح الثني
فصاعدا من الابل والبقر والغنم وهو اي الثني ابن خمس من الابل اي الابل وحولين من البقر اي البقر وحول من
الثالث اي الغنم فالحاصل ان الثني فصاعدا يجزئ من ذلك كله الا الضان فان الجذع منه يجزئ لقوله عم ضحوا
بالثنايا الا ان يعسر على احدكم فليذبح الجذع من الضان وصح الجماء اي التي لا قرن لها والخصي والثولاء اي المجنونة
لا العجفاء والعوراء اي ذات عين واحدة والعجفاء بحيث لا مخ في عظامها وعرجاء لا تمشي الى النسك ومقطوع
يدها او رجلها وما ذهب الاكثر من ثلث اذنها او ذنبها او اليتها وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما ان بقي
اكثر من النصف اجزاه مات احد سبعة اشتراوا بقرة للاضحية وقال ورثة للسنة الباقية اذبحوها عنه و
عنكم صح والقياس ان لا يصح لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان

ان القربة قد تقع عن الميت كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء على الميت
وايضا البقرة تجوز عن سبعة لكن يشترط ان يكون قصد الكل القربة وان اختلف جهاتها كبقرة
عن اضحية ومتعة وقران فانها تجوز عندنا لاتحاد المقصود وهو القربة ولو كان احدهم كافرا
او قاصد لحم لا يصح لان الكافر ليس اهلا للقربة وكذا قصد اللحم ينافيها ويأكل من لحم اضحيته ويوكل
غيره من الاغنياء والفقراء ويهب من شاء ولا يعطي اجر الجزار منها للنهي عنه وندب لصدق بثلثها
لان الجهات ثلث الاكل والادخار والاطعام وندب تركه اي تصدق ترك التصدق الذي عيال توسعة
عليهم والذبح بيده احسن ان احسن الا امرعيره وكره ذبح كتابي لان قربة وهو ليس من اهلها لو
امره فذبح جاز لانه من اهل الزكوة والقربة حصلت بانابته ونيته بخلاف المجوسي لانه ليس من اهلها
ويتصدق بجلدها او يجعله الى المرتب وحق فرواويبدله بما ينتفع به باقيا لا مستهلكا كالاطعمة وهو ما
القربة فان بيع اللحم او الجلد به اي بما ينتفع به مستهلكا تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله
وذبح كل شاة صاحبه صح ملا عزم استحسانا والقياس ان لا يصح ويعزم لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه
الاستحسان انها تعينت للذبح لتعينها للاضحية متى وجب عليه ان يضحي بها بعينها في ايام النحر فصار الكل
مستغنيا بكل من هو اهل للذبح اذ ماله دلالة لانه يفوت بمضي الايام ويحتمل ان يعجز عن اقامتها
لمانع واذا غلطا باخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه وقالا لا يضمنه لانه وكيله فعل دلالة وان
كانا اكلاهما علما فيحل كل صاحبه وان شاءا فلكل منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق بملك
القيمة لانها بدل عن اللحم وتحت التضحية شاة الغصب لا الوديعة وضمنها منهما القيمة في الاول لا الثاني لان
الملك في الغصب ثبت من وقت الغصب وفي الوديعة يصير غاصبا بالذبح فيقع في غير الملك هكذا في
الهداية والكافي وساير الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة يصير بمقدمات الذبح كالاضجاع وشد الرجل
فيكون غاصبا قبل الذبح اقول حقيقة الغصب كما تقرر في موضعه ازالة اليد المحقة واثبات اليد المطلقة
وغاية ما يوجد في الاضجاع وشد الرجل المبطلة ولا يحصل ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما قال
اليه الجمهور اورده هنا لتكرره في كتاب الحج وهو لغة الاصطياد ويسمى
الصيد صيدا تسمية للمفعول بالمصدر كضرب الامير يحل بكل ذي ناب من السباع ومخلب من الطيور المخلب
ظفر الطائر وفي المبسوط المراد من ذي ناب الذي يصيد بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لان
كل ذي ناب ومخلب فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب الا انه لا يكلب وقيد بالنحو ليدخل نحو باز ونحوها من
السباع والطيور ويشترط لما يوكل اي يجوز اكل ما يوكل من الصيد امور بخلاف ما لا يوكل فان شيئا
منها ليس بشرط في جواز صيده كما سيأتي منها علمها اي علم ذي ناب وذي مخلب كيفية الصيد لقوله تعالى
وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ولقوله عم لعدي ما صيدت بكلبك المعلم فذكر
اسم الله عليه وما صيدت بكلبك غير المعلم فادركت ذكوته فكل رواه البخاري ومسلم ومنها خروجها
اي موضعه منه وهو ظاهر الرواية حتى لو صيد الكلب الصيد ولم يخرجه لم يوكل وعن ابي يوسف وعن ابي

انه لا يشترط ومنها ارسال مسلم او كتابي اياه اي ارسال من له ملة التوحيد ودعوى واعتقاد كالمسلم
او دعوى لا اعتقاد كالكتابي وكسيانة في الذبائح فان انبعث الكلب او البازي على اثر الصيد بغير
ارسال فاخذه وقتله لم يحل ومنها التسمية اشار اليه بقوله مسميا اي غير تارك للتسمية عمدا والاصل فيه قوله
عم لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله عليه فكل وان اكل منه فلا تاكل ومنها
ان يكون الصيد ممتنعا متوحشا اشار بقوله على ممتنع متوحش ماكول اي من شانه ان يوكل ومنها عدم
شركة كلب لا يحل صيده ككلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل وترك التسمية عمدا ومنها
عدم طول وقفته بعد ارسال فانها ان طالت بعده لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال الا اذا امكن الفهد
فانه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال قال الامام شمس الائمة السرخسي ناقلا عن شيخه الامام
شمس الائمة الحلواني للفهد خصال ينبغي لكل عاقل ان ياخذ ذلك منه منها انه يمكن للصيد حتى يتمكن منه ومنها
حيلة منه للصيد فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف في عدوه ولكن يطلب الفرصة حتى يحصل مقصوده من غير
اتعاب نفسه ومنها انه لا يتعلم بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل من الصيد فيتعلم بذلك وبهذا
ينبغي للعاقل ان ينتفع بغيره كما قيل السعيد من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناول الخبيث من صاحبه
اللحم الطيب وبهذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب ومنها انه يثبت ثلثا او خمسا فان تمكن من الصيد
والا تركه ويقول لا اقتل نفسي فيما اعلى لغيري بهذا ينبغي لكل عاقل وبعلم المعلم بترك اكل الكلب ثلاث مرات
ورجوع البازي بدعائه وهو مروي عن ابن عباس رض لان بدن الكلب يحتمل الضرب فيتمكن وضربه حتى
يترك الاكل وبدن البازي لا يحتمله فاكتفى بغيره مما يدل على التعلم فان طبعه نفورا ويعلم زواله برجوعه بالدعاء
والفهد ونحوه بهما يعني ان الفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته الافتراس والنفور فيشترط فيه ترك الاكل في
الاجابة جميعا كذا في الاختيار ولا يوكل مما اكل الكلب او الفهد لانك قد عرفت ان تعلمه بترك الاكل وسيانة
انه اذا اكل علم انه لم يتعلم فتحرم صيده بخلاف البازي لما عرفت ان تعلمه ليس به ليكون ضده دليل الجهل و
لا يوكل ايضا ما اكل الكلب او الفهد منه بعد تركه ثلث مرات لانه علامة الجهل ولا يوكل ايضا ما صاده بعده اي
بعد ما اكل بعد تركه ثلث مرات حتى يتعلم او قبله اي لا يوكل ما صاده قبل ما اكل بعد الترك لوقوعه في ملكه فان ما اتلف
لا يظهر فيه الحرمة لانعدام المحلية وما ليس بمحرم ان كان في المفاوزة بعد ما ثبت فيه الحرمة اتفاقا والمحرز في
بيته يحرم عنده خلافا لهما وشرط للحل بالرمي التسمية وعدم تركها عمدا والوجه لقوله عم لعدي بن حاتم اذا رميت
سهمك فاذكر اسم الله عليه فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله او
سهمك وعدم القعود عن طلبه لو غاب متحاملا اسمه اي رمى فغاب عن بصره متحاملا اسمه فان ادركه ميتا فان لم
يتعد عن طلبه حل الاكل لبذله وسعه وان قعد عنه حرم اذا كان في وسعه ان يطلبه وقد قال عم لعلق سوام
الارض قتلته فان ادرك المرسل او الرامي حيا بحيوة اقوى مما للمذبوح حل بالزكوة ولو مثلها حل بدونها اي لو
كان حيوة مثل حيوة المذبوح لا يجب تزكيته بل يحل بدونها والعبرة لتلك الحيوة واما المتردية والموقوذة
والنطيحة وما تردى بطنه وبه حيوة الشاة المريضة فالقوي على ان الحيوة وان قلت معتبرة حتى تؤذكاها

ذكاة وفيها حيوة قليلة يحل لقوله تع الا ما ذكيتم وحرم عطف على حل بالذكوة اي حرم الصيد ان تركها
اي الذكوة عمدا مع القدرة عليها فمات لان حيوته لما كانت اقوى مما للمذبوح كان زكوته واجبة فاذا
تركت حرم وكذا اي يحرم ايضا اذا عجز عن التزكية في ظاهر الرواية لان الحرمة في مثل هذا لاجل الحرام
وقيل حل وهو رواية عن ابي يوسف وابي ح وقول الشافعي رح او ارسل عطف على تركها مجوسي كلبه فزجر
مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله معراض بعرضه وهو سهم لا ريش له سمي به لانه يصيب
الشيء بعرضه فاذا كان في راسه حد فاصاب بحده يحل او بندقة وثقيلة ذات حد انما حرم لاحتمال
قتلها بثقلها حتى لو كانت حديدة بها حد يتيقن الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع في ماء لاحتمال ان الماء قتله
كما ورد في الحديث او وقع على سطح او جبل فتردى منه الى الارض فانه المتردية واكل ان وقع ابتداء
على الارض لامتناع الاحتراز عنه وكذا الواقع على السطح او الجبل او الصخرة ان لم يتردا وارسل مسلم كلبه
فاغراه مجوسي فاخذ او لم يرسل الكلب فاغراه مسلم فاخذ الحاصل انه اذا اجتمع الارسال والاغراء فالعبرة
للارسال وجد الاغراء فان من المسلم حل ولو من المجوسي حرم او اخذ اي اكل فان كان من المجوسي والاغراء
من مسلم حرم كما سبق وفي العكس حل وان لم يوجد الارسال ان اخذ الكلب غير ما ارسل عليه لامتناع التعليم
بحيث ياخذ ما عينه وان ارسله فقتل صيدا ثم اخر اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر و
كذا لو ارسل على صيد كثير وسمى مرة واحدة وبخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة كذا يوكل صيد رمي
فقطع عضو منه لا العضو لقوله عم ما ابين من الحي وهو ميت وكذا يوكل ما قطع اثلاثا واكثر مع عجزه
اي قطعه قطعتين بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان في طرف العجز وقطع نصف راسه او
اكثره او قد بنصفين فان كله يوكل اذ لا يمكن في هذه الصور حيوة فوق حيوة المذبوح فلم يتناوله
قوله عم ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الرأس والثلث في طرف العجز لامكان
الحيوة في الثلثين فوق حيوة المذبوح وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الرأس لامكان المذكور رمى
صيدا ورماه آخر فقتله الآخر فان اتخذه الاول اي اخرجه عن حيز الامتناع فهو له اي ملك الاول وهو
برئ الضمان وضمن الثاني قيمته حال كونه مجروحا برمي الاول والا اي وان لم يتخذه الاول فكلاهما لانه صاده
حل لان زكوته اضطرارية كما سيأتي ويصاد اي ويجوز صيد ما يوكل ويصاد غيره لان صيده سبب
الانتفاع بجلده او شعره او ريشه او الاستدفاع بشره وكل ذلك مشروع وبه اي بالصيد يطهر لحم غير
نجس العين لانه زكوة حكما حتى يجوز صلوة حامله ولا يتنجس الماء اذا لم يوكل ويطهر جلده ايضا
حتى يجوز الصلوة به وعليه جمع ذبيحة وهي حيوان من شانه ان يذبح فيخرج
السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح فيحلان بلا زكوة ويدخل المتردية والنطيحة ونحوهما فلا يحل
الفقد الزكوة يحل الماكول اي من شانه ان يوكل لقوله تع الا ما ذكيتم ولانها المميزة للدم النجس من اللحم
الطاهر وتطهر غير نجس العين فانها كما تفيد الحل تفيد طهارة الماكول وغيره لافادتها التمييز ثم انها نوعان
ضرورية واختيارية وضروريتها جرح عضو وسبع والاختيارية ذبح في الحلق وهو ما بين اللبة واللحيين

واللبة موضع القلادة من الصدر ولو كان الذبح فوق العقدة التي في اعلاء الحلقوم وقبل الاي
لو كان فوقها لم يكن زكوة في الجامع الصغير لا بأس بالذبح في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله
والاصل فيه قوله عم الزكوة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي جواز الذبح فوق الحلق قبل العقدة
لانه وان كان قبلها فهو بين اللبة واللحيين وهو دليل طاهر لمن يقول باطل فيما اذا بقي عقدة
الحلقوم مما يلي الصدر ورواية المبسوط ايضا تساعده ولكن صرح في ذبايح الذخيرة بان الذبح اذا وقع
اعلى من الحلقوم لا يحل وكذلك في فتاوى اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبوح وهو مخالف لظاهر
الحديث كما ترى ولا ما بين اللبة واللحيين مجمع العروق والمجرى فيحصل بالفصل فيه انهار الدم على ابلغ الوجوه
وكان حكم الكل سواء ولا عبرة بالعقدة كذا في العناية وعروقه الحلقوم والمرى والوداجان في الخبز
الحلقوم مجرى النفس والمرى مجرى العلف وفي الهداية بالعكس وحل بقطع ثلث منها اي من العروق
الاربعة اي ثلاث كان اقامة لاكثر مقام الكل لكل متعلق بقطع ما قطع الاوداج واسال الدم
لو فشر النصف وجرا فيه حد الاسنان او ظفرا قائمين لقوله عم ما خلا الظفر والسن فانهما مدى
الحبشة وبالمنزوعين يكره وعند الشافعي يحرم لما روينا ونحن نحمله على غير المنزوع فان الصادر من الحبشة
وبذب احدا وشوزة قبل الانجاع وكره بعده لورود الاثر فيهما وارفاقا للمذبوح وكره الجر برجلها
الى المذبح وذبحها من قفاها فان بقيت حية بقطع عروقها لوجود الموت بما هو زكوة فيحل ويكره لانه
فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج والاي وان لم يتوجه قبل قطع العروق
حرمت لوجود الموت بما ليس بزكوة فيها وكره النخع الى الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع وهو بالفارسية
حرام مغز والسلخ قبل ان تبرد اي سكن من الاضطراب وكره ترك التوجه الى القبلة وخلت كذا في الذخيرة
وشرط في حل المذبوح كون الذابح مسلما حلالا حاذق الحرم ان كان صيدا او كان كتابيا لانه مدعي
التوحيد والاصل فيه قوله تع الا ما ذكيتم وقوله تع وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به طعام
يلحقه الزكوة من جهتهم لانه خص اهل الكتاب بالذكر وفيما لا يلحقه الزكوة يستوي الكتابي والمجوسي كالسمك
وغيره ذميا او حربيا والمتولد من كتابي وغير كتابي يحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع خير الابوين دينا
كذا في الكافي يعقل التسمية اي يعلم ان حل الذبيحة يتعلق بذكر اسم الله تع عليها والذبح اي يعلم شرائط
الذبح من فري الاوداج ونحوه ويقدر على فري الاوداج يحسن القيام به ولو كان الذابح مجنونا او
صبيا فانهما اذا تعقلا التسمية والذبح وقدرا كان كالعاقل البالغ او امرأة اذا تلف او احرس فيحرم
ذبيحة وثني ومجوسي ومرتد اذ لا ملة له لانه ترك ما عليه وما انتقل اليه لا يقر عليه بخلاف الكتابي اذا تحول الى
غير دينه لانه بقي عليه عندنا ويعتبر ما هو عليه عند الذبح حتى لو تمجس بعد ذلك او تنصر انه لم يحل صيده ولا ذبيحته
بمنزلة ما كان مجوسيا في الاصل وان عكس يؤكل كما لو كان عليه في الاصل كذا في الكافي ويحرم ذبيحة تارك
التسمية عمدا ولو تركها ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حلت في الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين
وحرمت ان ذكر الذابح مع اسمه تع غيره عطفا نحو باسم الله واسم فلان او فلان لانه اهل به لغير الله

فلم يوجد التجريد وهو شرط وكره بلا عطف ولم يحرم نحو باسم الله ومحمد رسول الله لان الشركة لم توجد لعدم التعظيم
فلم يكن الذبح واقعا له لكنه يكره لوجود القرآن صورة فيتصور بصورة المحرم هذا اذا قرأ محمد بالرفع واما اذا
قرأه بالجر او النصب فيحرم كذا في غاية البيان ولا بأس اذ الفصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية والاضحية
لما روي انه عم ضحى بكبشين اطلبين احدهما عن نفسه والآخر عن امته فوجها نحو القبلة عند الذبح وقال وجهت
وجهي للذي فطر السموات والارض حنيفا وما انا من المشركين قل ان صلاتي ونسكي ومحياي ومماتي لله رب
العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين ثم ذبح وقال عند الذبح باسم الله والله اكبر او بعد الذبح
نحو اللهم تقبل من فلان وهذا ايضا لا بأس لما روي عن النبي عم انه قال هذا الذبح اللهم تقبل عني عن امة محمد
ممن شهد لك بالوحدانية ولي بالبلاغ والشرط في التسمية وهو الذكر الخالص عن شوب الدعاء وغيره نحو اللهم
اغفر لي لا يحل لانه محض دعاء بخلاف الحمد لله او سبحان الله بقصد التسمية فان ذكر خالص فلو عطس فقال
الحمد لله لا يحل لعدم قصد التسمية والمشهور المتداول في الالسنة وهو بسم الله والله اكبر منقول عن ابن عباس
نحر الابل وكره دمها عكس البقرة والغنم اما الندبية في الصورتين فلمداومة السنة المتوارثة ولاجتماع العروق
في المنحر وفيهما في المذبح واما الكراهة فلمخالفة السنة وهي المعنى في غيره فلا يمنع الجواز والحل بذبح صيد اتلف
بكفي جرح نعم توحشي او سقط في بئر ولم يمكن ذبحه لان زكوة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن زكوة
الاختيار كما مر والعجز موجود في الثاني لا الاول الشاة اذا ندت خارج المصر تحل بالعقر واذا ندت بالمصر لا تحل به
لانها لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر عادة فلم يتحقق العجز عن زكوة الاختيار بخلاف خارج المصر والمصر
كخارجه في البقر والبعير لانها يدفعان عن نفسهما فلا يقدر على اخذهما وان ندا في المصر فتحقق العجز والصائد
كالعذاذ اذا لم يقدر على اخذه حتى لو قتل المصول عليه حرم لفوات الزكوة حل اكله لا يذكى جنين بزكوة امه حتى لو نحر ناقة
او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين حيا لم يؤكل لا يحل ذو ناب من السباع او مخلب من الطيور
قرآن المراد بهما حيوان يصيد بمخلبه والحشرات هي صغار دواب الارض والهوام الابلية بخلاف الوحشية فانها
تحل والبغل والحمير وغيرها مما يحل الخيل قيل كراهة الخيل عندهم كراهة تنزيهية بمعنى الكراهة كيلا يخيل باباحة تعليل
الجهاد وهذا كان صوره ظاهرا وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا ذكره فخر الاسلام ابو المعين في جامعهما
وقيل كراهة تحريم وحكي عن عبد الرحيم الكرمني انه قال كنت متردداً في هذه المسئلة فرأيت اباي في المنام يقول لي
كراهة تحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية وروي الحسن عن ابي حنيفة كراهة تنزيهية في صورة كما في البغلة و
قيل لا بأس بلبنه اذ ليس في شربه تقليل آلة الجهاد كذا في الكافي والهداية ولا الانسي والثعلب والضب وفيها
خلاف الشافعي والزنبور والسلحفاة والابقع الاكل للخيف والقذاف كلاع بزنة لنسناه والفيل والربوع
وابن عرس والحيوان المائي الا سمكا لم يطف السمك الطافي هو الذي يموت في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو
فيظهر واصحابنا كرهوا الحيوان المائي مطلقا الا سمكا لم يطف واباحها ابن ابي ليلى ومالك والشافعي واستثنى
المالكية كلب الماء وخنزيره وانسانه والطافي في البيع والاكل واحد الاصل في السمك عندنا ان ما مات منه
بسبب فهو حلال كالمأخوذ منه وما مات بغير سبب لا يحل كالكافي وان ضرب سمكة فقطع بعضها يحل اكل ما ابين

وما بقي بسبب وما ابين من الحي وان كان ميتا فميتة حلال للحديث وكذا ان وجد في بطنها سمكة اخرى لان
ضيق المقام سبب لموتها وكذا ان قتلها شيء من طير الماء او مات في حب ماء او جمعها في حظيرة لا تستطيع
الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فمتن فيها لان ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت في الشبكة
وهي لا يقدر على التخلص منها او اكل شيئا القاه في الماء ليأكله فمات منه او بطنها في الماء فماتت او انجمد الماء
فبقيت بين الجمد ومات يوكل وان ماتت بجري الماء او برده يوكل في رواية لوجود السبب لموتها وفي اخرى
لان الماء لا يقتل السمك حارا كان او باردا كذا في الكافي وفي النهاية ومنه اي من السمك الماكول الجريث
والمار ماهي حصتها بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل في المنوب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجريث والمار ماهي
وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يكرهون اكل الجريث ويقولون انه كان في قوم
يدعوا الناس الى حليلة فمسخ به وحل الجرادي وانواع السمك بلا ذكوة لكن بينهما فرق وهو ان الجراد يوكل وان
مات حتف انفه بخلاف السمك كما سئل عن علي رض عن الجراد يأخذه الرجل من الارض ومنها الميت وغيره فيأكل
كل كله وهذا اخذ من فصاحته وحل غراب الزرع والارنب والعقعق بها اي بالزكوة ذبح شاة لم يعلم حيوتها
او خرج الدم حلت والا فلا وان علمت حيوتها حلت الشاة وان عدما اي الحركة وخرج الدم لان المقصود منها
الاستدلال على الحيوة فاذا علمت لم يحتج اليها

لما فرغ عن العبادات الاربع التي اخرها
الحج وعما يناسبه من الاضحية والصيد والذبايح شرع الآن في خامسة العبادات وهي الجهاد فقال هو فرض كفاية
بدأ اي ابتداء يعني يجب علينا ان نبدأهم بالقتال وان لم يقاتلونا فان الرسول عم كان مأمورا في ابتداء الامر
بالصفح والاعراض عن المشركين ثم امر بالدعاء الى الدين بانواع من الطرق المستحسنة حيث قال تع ادع
الى سبيل ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن ثم امر بالقتال اذا كانت البداية منهم بقوله تع
اذن للذين يقاتلون بانهم ظلموا اي اذن لهم في الدفع ثم امر بالقتال ابتداء في بعض الازمان بقوله تع فاذا
انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين حيث وجدتموهم ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان كلها والاماكن باسرها
بقوله تع وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقاتلوا المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله واليوم الآخر الى غير
ذلك من الآيات وجه كونه فرض كفاية انه لم يشرع لعينه لانه قتل وافساد في نفسه بل شرع لاعلاء كلمة الله تع
واعزاز دينه ودفع الفساد عن العباد فح ان اقام به البعض في كل زمان سقط الفرض عن الكل لحصول المقصود
بذلك كصلوة الجنازة ودفنها ورد السلام فان واحدا منها اذا حصل عن بعض الجماعة سقط عن باقيها والا
اي وان لم يقم به بعض بل خلا عن الجهاد والزمان في ديار الاسلام اثموا اي المسلمون كلهم لتركهم فرضا عليهم كما اذا
ترك الجماعة كلهم صلوة الجنازة او دفنها او رد السلام اثموا الا على عبد وامرأة واعمى ومقعد واقطع لانهم عاجزون
والتكليف بالقدرة وفرض عين ان هجموا اي هجم الكفار على ثغر من ثغور الاسلام فيصير فرض عين على قرب منه وهم
يقدر على جهاد ونقل صاحب الهداية عن الذخيرة ان الجهاد اذا جاء النفير انما يصير فرض عين على من يقرب
من العدو فاما من وراءهم بعيد من العدو فهو فرض كفاية عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج اليهم بان عجز من كان يقرب
من العدو ومن الحقه وتمنع العدو او لم يعجزوا عنها لكنهم تكاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض على من يليهم فرض عين

عين كالصوم والصلوة لا يسعهم تركه ثم وثم الى ان يفترض على جميع الاسلام اهل شرقا وغربا على هذا
التدريج ونظيره الصلوة على الميت فان من مات في ناحية من نواحي البلدة فعلى جيرانه واهل محلته
ان يقوموا بأسبابه وليس على من كان بعيدا من الميت ان يقوم بذلك وان كان الذي بعيد من الميت
يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقا ويعجزون عنه كان عليه ان يقوم بحقوقه كذا هنا فيخرج المرأة والعبد
بلا اذن من الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل الا باقامة الكل فيجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر في
حق فرض العين كالصوم والصلوة بخلاف ما قبل النفير اذ بغيرهم كفاية فلا ضرورة في ابطال حقهما وكره
الجعل وهو ان يجعل للعامل في غزوه والمراد ما يجعل الامام على ارباب الاموال شيئا بلا طيب انفسهم تقوية
للغزاة فانه مكروه مع في اي مع وجود شيء في بيت المال وبدونه اي اذا لم يوجد فيه لا يكره الجعل فان
حاصرناهم دعوناهم الى الاسلام فان ابوا اي امتنعوا عن الاسلام فالى اي فندعوهم الى الجزية فان
قبلوا الجزية فلهم ما لنا وعليهم ما علينا هذا الكلام ليس عموما لانه لا يصح في حق العبادات بل المراد انا كما نتعرض
لدمائهم واموالهم قبل قبولهم الجزية فبعد ما قبلوها اذا تعرضناهم او تعرضوا لنا يجب لهم علينا ويجب لنا
عليهم ما يجب لبعضنا على بعض عند التعرض يؤيد استدلالهم عليه بقول علي رض انما بذلوا الجزية ليكون
دمائهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل من لم يبلغه الدعوة الى الاسلام ومن قاتلهم فلهم الامن
عنه ولم يغرم لانهم غير معصومين ويندب تجديدها لمن بلغه فان ابوا حاربناهم بمنجنيق وتحريق ورمي ولو
معهم مسلم او ترسوا به اي بالمسلم بينهم متعلق بالرمي لا بنية ليلزم الاثم وان اصابوا منه فلا دية ولا كفارة
وقطع شجر وافساد زرع بلا عذر وغلول لانه عم نهي عنها وكلاهما خيانة لكن الغلول في المغنم خاصة والعذر اعم
ليشمل نقض العهد ومثله اسم من مثل به بمثل مثلا كفل القتيل اي نكل به يعني جعله نكالا وعبرة كقطع الاعضاء
وتسويد الوجه وفي شرح البخاري المثلة المنهية بعد الظفر بهم وبأس بها قبله لانه ابلغ في اذلالهم قال الزيلعي وهذا
احسن ونظيره الاحراق بالنار وبلا قتل غير مكلف كالصبيان والمجانين وشيخ فان واعمى ومقعد وامرأة للنهي
عن كلها في الحديث الا ان يكون احدهم مقاتلا او ذا مال يحتاج به او ذا رأي في الحرب او ممتنعا في قتل وبلا قتل
اب كافر بدأ اي لا يجوز للابن ان يقتل اباه الكافر ابتداء لقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا وليست البداية
بالقتل من المعروف ولانه تسبب في حيوته فلا يكون هو سببا لافنائه وانما قال بدأ لان الاب ان قصد قتل الابن
ولم يمكنه دفعه الا بقتله جاز قتله لان هذا دفع عن نفسه فان اباه المسلم اذا قصد قتله جاز له قتله فالكافر اولى
فيقتله غير ابنه وابنه لا يمنعه عنه وبلا اخراج مصحف وامرأة في سرية يخاف عليها لما فيه تعريض المصحف على الاستخفاف
والمرأة على الضياع والفضائح ويصالحهم اي يصالح الامام اهل الحرب ان كان الصلح خيرا للمسلمين في الامن بحر لان
ترك الجهاد صورة ومعنى ولو بمال يأخذه المسلمون منهم لانه اذا جاز بلا مال فيه اولى ان احتيج اليه وان لم يحتج لم يجز
لانه ترك الجهاد صورة ومعنى والمأخوذ من المال يصرف مصارف الجزية لانه مأخوذ بقوة المسلمين كالجزية الا اذا
رأوا بدار حرب للحرب في بكون غنيمة لكونه مأخوذا بالقهر وحكمه معروف ولو حاصر الكفار المسلمين وطلبوا الصلح بمال
يأخذونه من المسلمين لا يفعله الامام لان فيه الحاق الذلة للمسلمين وفي الحديث ليس للمؤمن ان يذل نفسه الا اذا

خاف الهلاك لان دفعه باي طريق امكن واجب في بنبذان خبر اي لوصالهم الامام ثم رأى نقض الصلح اصلح نبذ
اليهم اي ارسل اليهم خبر النقض فيقاتل وقيل نبذ لوخافوا بدا اي قوتلوا قبل ارسال خبر النقض ان بدوا بالقتال
ويصالح المرتدين والباغين حتى ينتظروا في امرهم لانه ترك القتال لمصلحة فجاز كما في اهل حق الحرب بلا مال لان
اخذ المال منهم تقرير لهم على ذلك وذا لا يجوز ولا يرد ان اخذ مالا ان في الرد عليهم معونة لهم على القتال لا يباع
سلاح وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح لما فيه من معونتهم على الحرب صح امان حر وحرة من المسلمين كافرا او
كفارا او اهل حصن او مدينة حتى لم يجز لاحد من المسلمين قتلهم فان كان الصلح شرائط الامان وادب معطى
الامان لا يصح امان ذمي لان منهم بهم وكذا لا ولاية له على المسلمين الا ان يأمره امير العسكر بان يؤمنهم
في جاز ذكر الزيلعي ولا امان اسير مسلم معهم وتاجر مسلم معهم لانهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهما والامان
يختص بحال الخوف ولا امان من اسلم ثمة ولم يهاجر الينا لما ذكرنا وصبي وعبد مأذونين ومجنون اما الصبي فاذا لم يعقل
بطل امانه كالمجنون وان عقل وهو محجور عن القتال فكذا عند ابي ح خلافا لمحمد وان كان مأذونا له في القتال
فالاصح انه صح بالاتفاق واما العبد فاذا حجر عن القتال لم يصح امانه عنده خلافا لمحمد وان اذن له فيه صح امانه
اذا فتح الامام بلدة صلحا يجري اي الامام على موجبه لا غيره هو ولا من بعده من
الامراء وارضها تبقى على ملكهم ولو فتحها عنوة اي قهرا فهو مخير ان شاء خمسها ثم قسمها بينا يعني الغانمين
فيكون ملكا لهم كما فعل رسول الله عم بخيبر ووضع عليها العشرة اذ لا يجوز وضع الخراج ابتداء على المسلم كما
سيأتي او اقرارها عليها اي ان شاء من به على اهلها وتركهم احرارا لاسلم ذمة للمسلمين والاراضي مملوكة
لهم بجزية اي بوضع جزية عليهم ووضع خراج على اراضيهم كما فعل عمر رض حين سواد فتح العراق حيث من على
اهلها وترك دورهم وعقارهم في ايديهم وضرب الجزية على رؤسهم والخراج على اراضيهم ولم يقسم بين الغانمين
قالوا الاول اولى عند حاجة الغانمين واما الثاني عند عدمها ليكون ذخيرة لهم في الثاني من الزمان او نفاعهم
منها وانزل بها قوما آخرين ووضع عليهم الخراج لو كانوا كفارا كذا في التحفة يعني وضع عليهم خراج الارض
وعلى انفسهم الجزية وقوله لو كانوا كفارا اشارة الى ان القوم الآخرين لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم العشر
لانه ابتداء وضع على المسلمين والامام في حق اهل فتح مخير ايضا ان شاء قتل الاسرى لانه م قتلهم لانه حسم
مادة الشرك او استرقهم توفيرا للمنفعة على المسلمين او تركهم احرارا لقوله تعالى فاما منا بعد واما فداء
يقبل منهم الا الانسان او السيف وحرم منهم وهو ان يترك الكفار الاسير بلا اخذ شيء منه وفداهم
ان يتركه ويأخذ منهم مالا او اسيرا مسلما في مقابلته وفي المن خلاف الشر واما الفداء فقبل الفراغ عن
الحرب جاز بالمال لا باسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا وبالنفس عند ابي ح ويجوز عند محمد وعن ابي
يوسف روايتان وعند الشافعي يجوز مطلقا ورد هم الى دارهم لان فيه تقوية لهم على المسلمين وحرم عقر دابة
شق نقلها يعني اذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه مواشي ولم يقدر على نقلها الى دار الاسلام لا
يعقرها خلافا لمالك ولا يتركها خلافا للشافعي فتذبح ويحرق اما الذبح فلانه جاز لمصلحة ولحاق الغيظ بهم
من اقوى المصالح واما الحرق فلئلا ينتفع بها الكفار كتخريب البنيان وقطع الاشجار ولا يحرق قبل الذبح

اذ لا يعذب بالنار الا ربها ويحرق الاسلحة ايضا وما لا يحرق كالحديد يدفن وحرم قسمة مغنم اي قسمة غنيمة في
دار الحرب قبل اخراجها الى دار الاسلام وقال الشافعي يجوز بعد استقرار الهزيمة وهذا بناء على ان الملك لا يثبت
قبل الاحراز بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت ويبتني على هذا الاصل مسائل كثيرة الا بالايداع فيرد هنا و
يقسم وذلك اذا لم يكن للامام في بيت المال حمولة يحمل عليها الغانم فيقسمها بين الغانمين قسمة ايداع يحملوها الى دار
الاسلام ثم يستردها منهم فان ابوا ان يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير لانه دفع ضرر
عام بتحمل ضرر خاص كما لو استأجر دابة شهرا مضت المدة في المفازة او استأجر سفينة فمضت المدة في وسط
البحر فانه ينعقد عليها اجارة اجرى باجر المثل ولا يجبرهم على رواية السير الصغير اذ لا يجبر على عقد الاجارة ابتداء كما
اذا انفلتت دابته في المفازة ومنع رفيقه لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء ليس بابتداء
وهو اسهل منه وحرم بيع اي المغنم قبلها اي القسمة لنهيه عنه في الحديث ولانه قبل الاحراز بالدار لم يملك كافر وبعده
نصيبه مجهول جهالة فاحشة فلا يمكنه ان يبيعه والرد اي العون ومدد يلحقهم ثمة كمقاتل في استحقاق الغنيمة لانه
لم يقاتل ولا من مات ثمة لعدم التمكن ويورث قسط من مات بها بحصول الملك وان كان مشاعا وحل فيها
اي دار الحرب طعام وعلف وحطب ودهن وسلاح عند الحاجة بلا قسمة لما روى ابن عمر رض انه قال كنا نصيب
في مغازينا العسل والعنب فناكله ولا ندفعه رواه البخاري وهو دليل على اخذ بالاذن ثم الانتفاع بما يحتاجون
اليه لا بعد الرجوع منها لزوال المبيح وهو الضرورة لان حقهم قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع بلا رضا
ولا بيعها وتموله اي الطعام ونحوه لانه لم يملك بالاخذ وانما ابيح التناول للضرورة فان باع احدهم رد
الثمن الى المغنم ورد الفضل اي ما بقي مما اخذ في دار الحرب لينتفع الى المغنم بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال
حاجته هذا قبل القسمة وبعدها ان كان غنيا تصدق بغنيه لو قاعا وبقيمته لو هالكا والفقير ينتفع بالعين
ولا شيء عليه ان هلك في من اسلم من اهل الحرب ثمة في دار الحرب عصم نفسه وطفله لان من صار مسلما تبعا فلا
يجوز قتلهم واسترقاقهم وعصم ما له معه او اودعه معصوما اي وضعه امانة عند معصوم مسلما كان او ذميا
لانه في يده حكما لاوله الكبير وعرسه وحملها لانه جار الامام وعقاره لانه من تمام دار الحرب وهو في يد اهل الدار
وعبد معاملا له مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر في الاستحقاق لسهم الغانم مثل لا الراجل وقت الحاجة
اي مجاوزة مدخل دار الحرب فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات فشهد الوقت راجلا فله سهمان
سهم فارس ومن دخلها راجلا فشرى فرسا فشهد الوقعة فارسا فله سهم الراجل ولا يسهم لفرسين ولا لراجل وامرأة
وبغل ولا عبد وصبي وذمي ورضخ لهم اعطاء شيء قليل والمراد بهنا قدر ما يراه الامام تحريضا لهم على القتال و
انما يرضخ لهم اذا باشروا القتال او كانت المرأة تداوي الجرحى وتقوم بمصالحهم فيكون جهادا بما يليق بحالها اولى
الذمي على الطريق لان في دلالته منفعة للمسلمين ولا يبلغ الرضخ السهم لانهم ليسوا دون المشركين في عدم الجهاد الا في دلالة
ذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت في دلالته منفعة عظيمة لان الدلالة ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية
في الجهاد واذا ما جزء في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطى بالفاضل الخمس لليتيم والمسكين وابن السبيل وقدم قربى
ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره تع في قوله تع فان لله خمسه للتبرك لافتتاح الكلام تركا بسنة تع

لان الكل له وهو غير محتاج الى شئ وسهم النبي سقط بعده لانه عم كان يستحقه بالرسالة ولا رسول بعده كما في
وهو ما كان لرسول الله عم يصطفيه لنفسه من الغنيمة ويستعين على امور المسلمين من دخل دارهم فاغار
خمس الامن لا منه ولا اذان فان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة وهي ما يؤخذ من الكفار قهرا وهو انما
او باذن الامام فانه في حكم المتعد لانه بالاذن التزم نصرته وللامام ان يتفل التنفيل اعطاء شئ زائد
على سهم الغنيمة وقت القتال حثا اي اغراء فيقول من قتل قتيلا فله سلبه وسيأتي معنى السلب وهو مندوب
اليه لقوله تع يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال ويقول من اخذ شيئا فهو له ويستحق الامام النفل استحقاقا
في قوله تع فمن قتل قتيلا فله سلبه اذا قتل الامام قتيلا لانه ليس من باب القضاء انما هو من باب استحقاق الغنيمة
ولهذا يدخل فيه كل من يستحق الغنيمة سهما او رضخا فلا يتهم به لا من اي لا يستحق الامام النفل اذا قال من قتل قتيلا
فله سلبه لانه حض ثم فصار متهما ولا اي لا يستحق الامام النفل ايضا اذا قال من قتل منكم لانه ميز نفسه منهم
وذا اي استحقاق السلب فانما يكون اذا كان القتيل مباح القتل حتى لا يستحقه بقتل النساء والصبيان المجانين
لان التنفيل تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل حتى لو قاتل الصبي فقتله مسلم استحق سلبه لكونه بالقتال
مباح الدم ويستحق السلب ايضا من يحرض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد وخرج لان
بينهم صالحة للقتال وهو قوله ان براهم ويقول عطف على قوله فيقول اي يقول الامام السرية وهي من اربعة
الى اربعمائة من اخماسه لا منه بعد اخراجكم الكل وقدر امنه نقل في النهاية عن السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل
العسكر جميعا اصبتم فلكم نفلا بعد الخمس فهذا لا يجوز وكذلك اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد الخمس
وان فعل مع السرية جاز وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض
بشئ وفي التعميم تفصيل الفارس على الراجل وابطال الخمس ايضا اذا لم يستثن لا بعد الاحراز بدار الامن الخمس اي انما
يجوز ان ينفل بعد احراز الغنيمة بالدار ولهذا يورث منه لو مات فلا يجوز بدار الاسلام اذ دخلها الكفار للغنائم
الا من الخمس لان حق الغانمين قد تأكد فيه باحراز الغنيمة بالدار ولهذا يورث منه لو مات فلا يجوز ابطال حقهم
وسلبه ما معه من ثياب وسلاح ومال على وسطه حتى فرسه وما عليه من السرج والآلة وحقيبة مع ما فيها من ماله
وهو السلب للكل اي يستحقه من لم ينفل الامام والقاتل وغيره سواء والله اعلم بالصواب
اهل الحرب اذا استولوا على الذمة من دارنا لا يملكونهم لانهم احرازكذا في واقعات الصدر الشهيد واذا سبى
بعضهم بعضا وانتهبوا متاعهم او بغير اذن الامام وغلبوا على اموالنا واحرزوه بدارهم ملكوه ولو كان عبدا مؤمنا
او امة مؤمنة ذكره الكافي وغيره في شرح المسئلة الآتية وهي ما اذا تباع مسلما من مسلم او دخلوا دارهم
وانما قال وابرزوه دارهم لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا منها حتى ان اشترى منهم تاجر شيئا مما اخذوه
قبل احرازهم دارهم وهو في يده اخذه بلا ثمن ولا حربنا المخلص ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا حتى لو كان
اهل الحرب اخذوهم من دارنا واحرزوهم بدارهم ثم ظهرنا عليهم فهم لمالكهم قبل القسمة وبعدها بلا شيء وذلك
لان الاستيلاء انما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك وهو المباح والحر ليس بمحل للملك وكذا من
سواه لما بينهم من وجه وعبدنا اي عبدا من دارنا سواء كان المسلم او ذمي ذكره شراح الهداية آبقا دخل

دخل اليهم احرازه عن ابوه مرتدة في دار الاسلام فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما قال وان اخذوه وساقوه
الى خلاف الاماميين فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عندنا خلافا له لهما ان العصمة لحق المالك لقيام يده
وقد زالت الهدا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما مر ولهما ان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان
سقوط اعتباره يتحقق يد المولى عليه تمكنا له من الانتفاع به وقد زالت وظهرت يده على نفسه وصار مضمونا
فلم يبق محلا للملك بخلاف المرتد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده ولهذا لو وجد
لابنه الصغير ملكه ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه وتملك بالغنيمة عليهم حرهم ومدبرهم وام ولدهم ومكاتبهم
ومملكهم فان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم فانهم انكروا وحدانية الله تع واستنكفوا عن عبادته فجزاهم
تع بان جعلهم عبيد عبيده وتبع مالهم رقابهم ثم ان الكفار بعد ما غلبوا علينا واخذوا اموالنا اذا غلبنا عليهم
واخذ الغانمين غنم ما اخذوا منا فمن وجد ماله في الغانمين اخذه مجانا قبل قسمة الغنيمة من الغانمين واخذه
بالقيمة بعدها اي بعد القسمة لما روى ابن عباس رض ان المشركين اخذوا ناقة لرجل من المسلمين بدارهم ثم وقعت
في الغنيمة فخاصم فيها المالك القديم صلى عم ان وجدها قبل القسمة اخذها بغير شئ وان بعد القسمة اخذها بالقيمة
ان شئت وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم ينفرد بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن وقع العين في نصيبه
يتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة جبرا للضرر وبعد القسمة
القسمة الملك فيه للغانم فلا يصيب كل فرد منهم ما يبالي بقوته فلا يتحقق الضرر وانما قلت قبل قسمة الروم ما وقع في يد
وشرحه للمد حيث قيل فيه واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة حلت لاربابها اخذوها بغير شئ او بعدها اي اذا ظهرنا
عليهم بعد قسمتهم اموالنا بالقيمة الا شاء وفي الشرح اذا ظهر المسلمون على الكفار وجدوا اموالهم بايديهم قبل ان تقسم
فهي لاربابها بغير شئ وان وجدوها بعد ان اقتسموها بالقيمة ان اختاروا فان حمل القسمة على قسمة الكفار مخالف
بجميع الكتب كما لا يخفى على اولي الابصار واخذه بالثمن ان اشتراه منهم في دار الحرب تاجر واخرجه الى دارنا
فان المالك القديم ان وجد ماله في ملك خاص فان كان ذو اليد ملكه بمعاوضة صحيحة واخذه العوض ان كان
مثليا وبقيمته ان كان قيميا لانه بالاخذ منه مجانا يلحق الضرر لانه دفع العوض ان كان بمقابلة ملكه بعقد
فاسد او بغير عوض بان وهبه لمسلم اخذه بقيمته ماله ان كان قيميا وان كان مثليا لا يأخذه لانه لو اخذه اخذه
بمثله فلا يفيد وان اخذ رش عينه مغصوبة يعني اذا اسروا عبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى دارنا فقتلت عينه واخذ
المسلم ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمن اخذه به من العدو لما مر من الفرق ولا يأخذ الارش لان حقه في العين
المغصوبة عليها ولم يرد استيلاء على الارش ولم يتولد من العين تكرر الاسر والشراء بان اسر الكفار عبدا فاشتراه
رجل بالف درهم فاسروه ثانيا فادخلوه دار الحرب فاشتراه آخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس للمالك القديم
اخذه من المشتري الثاني لان الاسر الاول لم يرد على ملكه بل اخذ المشتري الاول من الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه ثم
اخذ المالك القديم من المشتري الاول بالثمنين ان شاء لان العبد قائم على المشتري الاول فلم يحط منه شئ
صيانة لحقه وقيل اخذ الاول من الثاني لا اي لا يأخذ المالك القديم من الثاني وكذا اذا كان الاسر منه الثاني
ليس للاول اخذه اعتبارا بحال حضرته وان ابى المشتري الاول لا يأخذ المالك القديم لان حق الاخذ بالثمنين

انما يثبت للمالك القديم في ضمن دعوى ملك المشتري الاول فاذا لم يثبت المتضمن بما يثبت ما في ضمن اتق عبد
بمتاع فاخذها الكفار فشراها منهم رجل اخذ العبد مجانا لانهم لا يملكوه ما لم وغيره بالثمن لانهم ملكوه اتباع مستأمنين
عبدا مسلما وادخله دارهم ههنا خمس مسائل يعتق العبد في كلها بلا اعتاق احدها فانه بمجرد دخوله دار الحرب
يعتق اقامة لتباين الدارين وذكر الثانية بقوله او استولوا عليه وادخلوه اي دار الحرب فابق منهم وخرج
الى دار الاسلام وذكر الثالثة بقوله او اسلم عبد ثم وجاءنا وذكر الرابعة بقوله او ظهرنا عليهم وذكر الخامسة بقوله
او خرج اي العبد الى عسكر المسلمين مسلما عتق العبد في جميع الصور ولا يثبت الولاء من احد لان هذا عتق حكمي ذكره
في غاية البيان نقلا عن الشرح الطحاوي هو من يدخل غير داره بامان مسلما كان او حربيا لا
يتعرض باحرازه له لهم وما لهم لان المسلمين عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض بعد غدر
فاحرجه [illegible] اما الملك فلورود الاستيلاء على مال مباح واما الحرمة فلحصوله بسبب الغدر الحرام فيتصدق
به تفريغا لذمته عنه الا اذا اخذ ملكهم ماله استثناء من قولهم لا يتعرض اي وجه هو اي فعل ذلك غيره بعد ولم
يمنعه لانهم بذلوا بنقض العهد والالتزام يكون مقيدا بهذا الشرط بخلاف الاسير المسلم حيث يباح له التعرض ولا
يكون غدرا وان الطلوه طوعا لانه غير مستأمن ولم يوجد منه الالتزام ولا يستبيح فروجهم لان الفرج لا يحل الا بالملك
ولا ملك قبل الاحراز كما قرر الا اذا وجد امرأته المأسورة او ام ولده او مدبرته ولم يطأ من الحربي اذ لو كانوا
طوعا من وطء المالك لزم اشتباه النسب لامته المأسورة مطلقا اي لا يطأها وان لم يطأها الحربي لانهم ملكوها او
حربي اي جعل الحربي المستأمن مديونا بتصرف ما او عكس اي او ان المستأمن الحربي او غصب احدهما من الآخر
مالا وجاء هنا واستأمن الحربي لم يقض لاحد منهما بشيء اما الاول فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية وقت الاداء
اصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم الاسلام فيما مضى من افعاله وانما التزمه في المستقبل واما
الغصب فلانه صار ملكا للغاصب المستولي عليه لمصادفته مالا غير معصوم كما مر كذا حربيان فعلا ذلك وجاءا مستأمنين
لما ذكرنا فان جاء مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب اما الدين فلانه وقع صحيحا لوقوعه بالتراضي والولاية ثابتة
حال القضاء لالتزامهما الاحكام بالاسلام واما الغصب فلما ذكرنا انه ملكه ولا خبث في ملكه للحربي لتيقنه بالرد فقتل
مسلم مستأمن ثم اي في دار الحرب مثله اي مستأمنا عمدا او خطأ ودي اي يعطي الدية من ماله فيهما اي العمد والخطأ
وكفر للخطأ اما الكفارة فلقوله تع ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة بلا تقييد بدار الاسلام او الحرب واما
تخصيصها بالخطأ فلانه لا كفارة في العمد عندنا واما الدية فلان العصمة الثابتة بالاحراز بدارنا
لم تبطل بعارض الاستيمان واما عدم القود في العمد وهو ظاهر الرواية فلان القود لا يمكن
استيفاؤه الا بمنعة لان الواحد يقاوم الواحد غالبا ولا منعة الا بالامام واهل الاسلام ولم يوجد
في دار الحرب فلا فايدة في الوجوب فلا يجب كالحد واما وجوب الدية في ماله في العمد فلان العواقل لا
تعقل العمد كما تقرر في موضعه وفي الخطأ اذ لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب عليهم على
اعتبار تركها وفي الاسيرين اذا قتل احدهما الآخر كفر فقد في الخطأ اي لا يدري ولا شيء للعمد اصلا عند
ابي ح وكذا اذا قتل مسلم بالاسير ثم فلا شيء عليه الا الكفارة في الخطأ عنده وقالا في الاسيرين الدية في

في الخطأ والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسر كما لا تبطل بعارض الاستيمان وامتناع القصاص
لعدم المنعة ويجب الدية في ماله لما قرر له ان بالاسر صار بقاؤهم لضرورة متهورا في ايديهم ولهذا يصير مغنما
بالقائهم ومسافرا بسفرهم فيبطل به الاحراز اصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر الينا وخص الخطأ الكفارة
لما قر كقتل مسلم امن مسلم ثم حيث لا يجب بقتله الا الكفارة في الخطأ فقط لا يمكن حربي دخل الينا مستأمنا
هنا سنة ويقال له ان اقمت هنا سنة اشهرا نضع عليك الجزية فان رجع الى داره قبل ذلك القدر من
السنة والشهر فيها ونعت فجزاء الشرط محذوف والا اي وان لم يرجع فهو ذمي اعلم ان الحربي لا يمكن من
اقامة في دارنا الا باستيمان او جزية لئلا يصير عينا لهم وعونا علينا ويمكن من الاقامة اليسيرة لان
في منعها قطع طلب الحوائج وسد باب التجارة فصل بينهما سنة لانها مدة يجب فيها الجزية فيكون الاقامة
لمصلحة الجزية فان رجع بعد قول الامام قبل تمام السنة الى وطنه فلا سبيل عليه وان مكث سنة فهو ذمي
لانه لما اقام سنة بعد قول الامام صار ملتزما الجزية وللامام ان يوقت ما دون السنة كالشهر و
الشهرين واذا اقام تلك المدة بعد مقالة الامام يصير ذميا لما ذكر لا يترك ان يرجع الى دار الحرب لان
عقد الذمة لا ينقض لانه خلف عن الاسلام والاسلام لا ينقض فكذا خلفه كذا اي يصير ايضا ذميا لا يترك
ان يرجع اذا اقام هنا سنة قبل التقدير اي تقدير الامام فانه اذا لم يقدر مدة فالمعتبر هو الحول لانه لا يلا
العذر والحول حسن لذلك كما في تاجيل العنين كذا في النهاية نقلا عن المبسوط لكنها عن اي الجزية توضع بعد
السنة في الصورتين اي بعد التقدير وقبله الا ان يشترطا اخذها اي الجزية بعدها اي بعد السنة في الصورة
الاولى اي بعد التقدير ويقال وما اخذ بعد السنة او الشهر اي يأخذ منه كما مضت السنة الاولى وكذا يصير
ذميا اذا اشترى ارضا فوضع عليه خراجها فيه اشارة الى انه لا يصير ذميا بشراء ارض الخراج حتى توضع عليه
الخراج فعليه اي اذا كان المشتري ذميا وضع عليه الخراج لزم عليه جزية سنة من وقت الوضع فيكون
السنة مستقبلة او تحت عطف على شرى ارضا اي يكون الجزية ذمية اذا تحت ذميا لكن هنا لكونها تابعة لزوجها
بالعكس اذ يمكن ان يطلق فيرجع الى وطنه مستأمنا من اهل الحرب رجع اليهم حل دمه بالرجوع لانه ابطل امانه
وما في دار الاسلام من ماله على خطر فان اسر المستأمن او ظهر عليهم اي اهل الحرب فصل سقط دين كان
له على معصوم مسلم او ذمي لان اثبات اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقطت ويد من عليه اسبق من يد
العامة فيختص به فيسقط وافي اي صار فيا وديعة له عنده اي معصوم لانها في يده تقديرا لان يد المودع
كيده فيصير فيا تبعا لنفسه وعن ابي يوسف ان الوديعة تصير للمودع لان يده بها اسبق فهو بها احق واخذ
المرتهن رهنه بدينه عند ابي يوسف ويباع ويوفى بثمنه الدين والفاضل لبيت المال عند محمد ذكره الزيلعي وان
مات او قتل بلا غلبة عليهم فالدين والوديعة لورثته لان حكم الامان لعدم بطلانه فيرد على ورثته لقيامهم مقامه حربي
ماله ثم عرس واولاد ووديعة مع معصوم وغيره فاسلم عليهم فظهر فكله فني اما عرسه واولاده الكبار
وما في بطنها وعقاره فلما ذكر في باب الغنائم واما اولاده الصغار فلان الصغير انما يتبع اباه ذميا مسلما
باسلامه اذا كان في يده وتحت ولايته مع تباين الدارين لحصول ذلك واموالهم تصير محرزة باحراز نفسه

لاختلاف الدارين فيفي الكل فيأ وغنيمة ولو سبي الصبي في صغر المسئلة وجاء بدار الاسلام كان مسلما تبعا
لابويه فان دار واخذه بخلاف ما قبل احرازه الى دار الاسلام لاختلاف الدارين ثم هو في على حاله لما
ذكرنا وكونه مسلما لا ينافي الرق لما عرف في موضعه ذكره الزيلعي وان اسلم ثمه وجاء هنا وظهر عليهم فطفله حر مسلم
لانه لما اسلم في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدار وديعة مع معصوم مسلم او ذمي يكون له لانه في يد صحيحة
محترمة فكانه في يده وغيره في وهو اولاده الكبار وعرسه وعقاره وودديعة مع حربي اسلم حربي ثم
اي في دار الحرب وله ورثة مسلمون فيما قتله مسلم فلا شيء الا الكفارة في الخطاء ولا شيء في العمد وقد ظلم
وجهه بأخذ الامام دية مسلم لا ولي له ودية مستأمن اسلم هنا اي في دار الاسلام من عاقلة قاتله خطأ لانه
قتل نفسا معصومة فتناوله النصوص الواردة في قتل الخطاء ومعنى قوله اخذه الامام ان الاخذ له ليصرفه في
بيت المال لانه نصب ناظرا للمسلمين وهذا من النظر ويقتل الامام او يأخذ الدية في عمده يعني اذا كان
يقتل عمدا فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق الصلح لان موجب العمد القود وولاية الامام نظرية
ينظر فيه فايهما رأى اصلح فعل وظاهره ان الدية في هذه الصورة انفع من القود ولهذا لا يعفو لان الحق
للامة وليس من النظر اسقاط حقهم بلا عوض ثمة لهذا البحث يتبين فيما كون دار الحرب دار الاسلام وعكسه
دار الحرب تصير دار الاسلام باجراء احكام الاسلام فيها كاقامة الجمع والاعياد وان بقي فيها كافر اصلي و
لم تتصل بدار الاسلام بان كان بينها وبين دار الاسلام مصر اخر لاهل الحرب وبعكس اي تصير دار الاسلام
دار الحرب بامور ثلثة ذكر الاول بقوله باجراء احكام الشرك فيها والثاني بقوله واتصالها بدار الحرب بحيث لا
يكون بينها وبين المسلمين والثالث بقوله وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول على نفسه كذا في السراج
هذا عند ابي ح وعندهما اذا اجروا فيها احكام الشرك صارت دار الحرب سواء اتصلت بدار الحرب او لا وبقي
فيها مسلم او ذمي آمنا بالامان الاول او لا جمع وظيفة وهي ما يقدر للانسان في كل يوم
من طعام او رزق والمراد هنا العشر والخراج فيكون من قبيل تسمية الشيء باعتبار ما يؤل اليه الاراضي العشرية
ارض العرب وهي ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن طولا بالبهرة واما العرض فما بين بيسرين ورمل عالج الى اطراف
الشام وما اسلم اهله طوعا فان المسلم لا يبدأ بالخراج صيانة له عن الذل لما فيه من معنى الجزية وفي العشر
معنى التوبة او فتح عنوة وبين الغزاة ولو قسمها بينهم ووضع الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج
كذا في شرح الجامع الصغير للعتابي والبصرة لاجماع الصحابة على انها عشرية والقياس ان يكون خراجية
لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة اراضي العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم وبستان مسلم
ادكرم له كان داره لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به لان فيه معنى العبادة ولانه
اخف اذ يتعلق بنفس الخارج والاراضي الخراجية سواد العراق اي عراق العرب وهو ما بين العذيب الى
عقبة حلوان عرضا ومن الثعلبة ويقال من العلث الى عبادان طولا وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم
الامام لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به او اجلاهم الامام من ارضهم و
نقل اليها قوما آخرين يعني كفارا لما عرفت ان الخراج انما يوضع على القوم المنقولين اذا كانوا كفارا واما اذا

اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر وموات عطف على ما فتح عنوة احياء الذمي بالاذن اي اذن الامام فانه
ايضا خراجي لان ابتداء الوضع على الكافر او رضخ له من الغنيمة اذا قاتل مع المسلمين اهل الحرب فانه ايضا
خراجي لما قرر واحياء مسلم يعتبر بقربه فان قرب من اراضي الخراج فخراجي او ارض العشر فعشري وكل منهما
من الاراضي العشرية والخراجية ان سقي بماء الخراج فخراجي العشر يؤخذ منه العشر الارض كافر تسقى بماء العشر حيث
يؤخذ منها الخراج وان سقي بماء الخراج منه الخراج قال في الجامع الصغير العشر والخراج متعلقان بالاراضي النامية
ونماؤها فيعتبر السقي بماء العشر او بماء الخراج وقال الزيلعي مراده في هذا التفصيل في حق المسلم اما الكافر فيجب
عليه الخراج من اي ماء يسقى لان الكافر لا يبتدأ بالعشر فلا يتأتى فيه التفصيل في حالة الابتداء اجماعا وانما
الخلاف فيه حالة البقاء فيما اذا كان ملك عشرية هل يجب عليه الخراج او العشر ان ثم لما ذكر الماء اراد ان
يبينه فقال ماء السماء وماء بئر وعين في ارض عشرية عشري وماء انهار جرتها العجم وماء بئر وعين في ارض خراجية
خراجي كذا في المحيط ولو ان المسلم والذمي سقاه مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم احق بالعشر والكافر بالخراج
كذا في خراجي سيحون نهر جيحون وجيحون نهر ترميذ ودجلة نهر بغداد والفرات نهر كوفة غذاؤه يوسف وعشري
عند محمد وهو اي الخراج نوعان احدهما خراج مقاسمة ان كان الواجب بعض الخارج كالخمس ونحوه والثاني
خراج وظيفة ان كان الواجب شيئا في الذمة يتعلق بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رض لكل جريب
هو ستون ذراعا في ستين بذراع كسرى وهو سبع قبضات وذراع المساحة سبع قبضات واصبع قائمة وعند
الحساب اربع وعشرون اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض وقيل ما ذكر جريب سواد
العراق وفي غيرهم يعتبر المعتاد عندهم يبلغ الماء صفة جريب صاعا مغول وضع من بر او شعير ودرهما غلطة
على صاع وجريب الرحمة دراهم وجريب الكرم او النخل متصلة ضعفها وما سواه كزعفران وبستان وهو
ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار واعناب ويمكن زراعة ما بين الاشجار فان كانت الاشجار
ملتفة لا يمكن زراعة ارضها فهي كرم ما يطيق اذ ليس فيه توظيف عمر رض وقد اعتبر الطاقة في ذلك فيعتبر ما فيما لا
توظيف فيه قالوا ونصف الخارج غاية الطاقة لا يزيد عليه لان التنصيف غاية الانصاف ونقص ان
لم يطق وطيفها بالاجماع ولا يزاد ان اطاقت عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي ح ويزاد عند محمد اعتبارا
بالنقصان ولابي يوسف ان خراج التوظيف مقدر شرعا واتباع الصحابة فيه رض واجب لان المقادير لا يعرف
الا توقيفا والتقدير يمنع الزيادة لان النقصان ان يجوز اجماعا فتعين منع الزيادة لئلا يخلوا التقدير عن الفائدة
ولا خراج لو انقطع الماء عن ارضه او غلب لانتفاء النماء التقديري المعتبر في الخراج وهو التمكن من المزارعة
واصاب الزرع آفة لان الاصل اذا هلك بطل ما تعلق به وقالوا انما يسقط اذا لم يبق من السنة مقدار ما
يمكنه ان يزرع الارض ثانيا واما اذا بقي فلا يسقط ويجب الخراج ان عطلها اي الارض مالكها لان التمكن كان
ثابتا وقد فوته وبقي الخراج ان اسلم المالك لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة في حالة البقاء فامكن ابقاؤه
على المسلم وشرا ما من اهل الخراج مسلم لما ذكرنا وقد صح ان الصحابة رض اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون
خراجها ولا عشر في خارج ارضه اي ارض الخراج لقوله عم لا يجمع عشر وخراج في ارض مسلم ولان اخذا من

ايمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة وتكرر العشر بتكرر الخارج لان العشر لا يتحقق عشرا الا باجتماعه
في كل الخارج لان الخراج الموظف فانه لا يتكرر بتكرر الخارج بتكرر الخارج في سنة لان عمر رض لم يوظفه مكررا واما
قيد الخراج بالموظف لان خراج المقاسمة يتكرر بتكرر الخارج بحسب العشر في الاراض الموقوفة وارض الصبيان
والمجانين لو كانت عشرية والخراج خراجية لان سبب العشر الارض النامية بحقيقة الخارج وسبب الخراج الارض
النامية بالتمكن ولا عبرة بالصاحب في الجزية وهي نوعان جزية وضعت بالصلح و
التراضي فيقدر بحسب ما يقع عليه الاتفاق وجزية يضعها الامام اذا غلب عليهم ما وضع من الجزية بصلح لا تقدير
اي لا يكون له تقدير من الشارع بل كل ما يقع الصلح عليه يتعين ولا يعتبر زيادة ونقص وما وضع بعد ما
غلبوا واقروا على املاكهم فيه اشارة الى ان ما في ايديهم من العقار وغيره يكون املاكا لهم بعد ما اقروا
عليها يقدر على كتابي ومجوسي ووثني عجمي ملك فاؤه بان ملك عشرة الالف درهم فصاعدا واللام في
لكل سنة متعلق بقوله يقدر وقوله ثمانية واربعون درهما فاعل يقدر يؤخذ منه في كل شهر اربعة دراهم وزن
سبعة ويقدر على متوسط ملك مائتي درهم الى عشرة آلاف نصفها اي اربعة وعشرون يؤخذ في كل شهر
درهمان وعلى فقير لا يملك المائتين ولكن يكسب اي هو من اهل الكسب ربعها اي اثنا عشر يؤخذ في كل
شهر درهم لا على وثني عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله فيء ولا على مرتد ولا يقبل منهما الا الاسلام او السيف
لان كونهما قد تغلظا اما وثني العرب فلان النبي عم نشأ بين اظهرهم والقرآن نزل بلغتهم فالمعجزة
اظهر في حقهم واما المرتد فلانه كفر بربه بعد ما هدي للاسلام ووقف على محاسنه ولا على راهب لا يخالط
روي محمد عن ابي ح انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل وهو قول ابي يوسف وصبي وامرأة مملوك واعمى
وزمن وفقير لا يكتسب وتسقط الجزية بالموت والاسلام لان شرع العقوبة في الدنيا يكون لدفع الشر
فاندفع بهما وتتداخل الجزية بالتكرار يعني اذا لم يؤخذ منه الجزية حتى حال عليه حولان تسقط عنه عندهما
لا وهو قول الشافعي لا يحدث بيعة وكنيسة وبيت نار يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك
البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود والبيعة لمتعبد النصارى كذا في المغرب
والصومعة للمتخلي فيها بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلوة في البيت لانه تبع السكنى ههنا اي في دار الاسلام
ولهم اعادة المنهدم اي لهم ان يبنوها في ذلك الموضع على قدر البناء الاول ولا يمنع منه بل من نقلها الى موضع
آخر لانه احداث الذي اذا اشترى دارا اي اراد شراءها في المصر لا ينبغي ان يباع منه فلو اشترى يجبر على
بيعها من المسلم وقيل يجوز الشراء ولا يجبر على البيع الا اذا كثر ذلك ذكره قاضي خان يميز الذمي في زيه و
مركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا ولا يتقلد بسلاح ويظهر الكستيج هو خيط غليظ بقدر الاصبع من الصوف
او الشعر يشده الذمي على وسطه وهو غير الزنار فانه من الابريسم ويركب على سرج كاكاف ويميز
نساؤهم في الطرق والحمام وتعلم على دورهم لئلا يستغرطهم ونقض عهده حتى استحق القتل ان غلب على موضعا
طريقا او دخل بدارهم لانهم صاروا حربا علينا فيعرى عقد الذمة عن الغاية وهو دفع شر الحراب وصار
كمرتد في الحكم بموته بخلافه لكن لو اسر يسترق والمرتد يقتل لا قر وسيأتي الآن يرجع فيسلم لا اي لا ينقض عهده

عهده ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة او قتل مسلما او سب النبي عم قال الشرب سب النبي عم ينقض العهد
لان عقد الذمة خلف عن الايمان في افادة الامان فما ينقض العهد الاصل الاقوى ينقض الخلف الادنى
بطريق الاولى ولنا ان ما ينتهي بالقتال التزام الجزية وقبولها لا اداؤها والالتزام باق فتسقط القتال
كذا في الهداية والكافي فيه اشكال لان معنى الامتناع عن الجزية التصريح بعدم اداءها كما يقول
لا اعطي الجزية بعد هذا وظاهر انه ينافي بقاء الالتزام اللهم ان يراد بالالتزام تأخيرها والتعلل في
اداءها ولا يخفى بعد سب النبي عم كفر والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة فالطاري كيف يرفعه مع ان
الدفع اسهل من الرفع وايضا قال يهودي لرسول الله عم السام عليك فقال اصحابه فقتله فقال رسول الله عم
لا رواه البخاري واحمد هذا اذا سبه كافر واما اذا سبه او واحدا من الانبياء عم فانه يقتل حدا و
لا توبة له اصلا بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه كالزنديق لانه حد وجب فلا يسقط
بالتوبة ولا يتصور خلاف لاحد لانه تعلق به عبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق الادميين وحد القذف
لا يزول بالتوبة بخلاف ما اذا سب الله تع ثم تاب لانه حق الله تع ولان النبي عم بشر والبشر جبلت
تحته المروة الا من اكرمه الله تع والله تع منزه عن جميع المعايب وبخلاف الارتداد لانه معنى
ينفذ المرتد ولكونه حق الغير قلنا اذا شتمه سكران لا يفتى ويقتل ايضا حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق
والامام الاعظم والبدري واهل الكوفة والمشهور من مذهب مالك واصحابه قال الخطابي لا اعلم
احدا من المسلمين اختلف في وجوب قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكي اجمع العلماء ان شاتم
كافر وحكمه القتل ومن شك من عذابه وكفره كفر كذا في الفتاوى البزازية وقد استوفى الكلام في هذا
الباب في الكتاب المسمى بالسيف المسلول على من سب الرسول عم يؤخذ من بالغ بتغلبه وتغلبه ضعف كونه
لان عمر رض صالحهم على ذلك بمحضر من الصحابة ولا يؤخذ من اطفالهم لان الصلح على الصدقة المضاعفة والصدقة
لا يجب على الاطفال فكذا المضاعف بخلاف المرأة فانها اهل والوجوب ويؤخذ من مولاه الجزية لنفسه
والخراج لارضه بمنزلة مولى التوثيق حيث يؤخذ منه الجزية والخراج وقوله عم مولى القوم منهم انما يعمل في حق
الصدقة فيجعل مولى الهاشمي في هذا الحكم لان الزكوات تثبت بالشبهات وهما اي الجزية والخراج ومال
التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذ منهم بلا حرب يصرف في مصالحنا كسد ثغر وبناء قنطرة وهي ما يكون مركبا وجسر
وهو خلافها مثل ان يشد السفن وكفاية العلماء والقضاة والعمال ورزق المقاتلة وذراريهم من مائتي
نصف السنة حرم من العطايا فانه صلة لا تملك قبل القبض ذكره في العمدة امام المسجد اذا رفع الغلة ودبسا
قبل مضي السنة لا يسترد منه على بعض السنة والعبرة لوقت الحصاد وان كان الامام وقت الحصاد يوم
في المسجد يستحق فصار كالجزية وموت القاضي في خلال السنة وفي فوائد صدر الاسلام طاهر بن محمود قرية
فيها اراضي الوقف على امام المسجد يصرف اليه غلتها وقت الادراك فاخذ الامام الغلة وقت الادراك
وذهب عن تلك القرية لا يسترد منه حصة ما بقي من السنة وهو نظير موت القاضي واخذ الرزق ويحل للامام
اكل ما بقي من السنة ان كان فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي فوائد صاحب المحيط المؤذن و

والامام ان كان لها وقف فلم يستوفها حتى ماتا فانه في معنى الصلة وكذلك القاضي وقيل لا يسقط
لانه كالاجرة من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام وكشفت شبهته وحبس
ثلثة ايام ان استمهل وقيل مطلقا اي وان لم يستمهل فان تاب بالتبري عن كل دين سوى الاسلام
او عما انتقل اليه فيها ونعمت والا اي وان لم يتب قتل لقوله عم من بدل دينه فاقتلوه رواه احمد و
البخاري وغيرهما ويكره اي قتله قبل العرض معنى الكراهة بناء ترك الندب لا عصيان لان الكفر يمنع والعرض
بعد بلوغ الدعوة غير لازم لا يسترق وان لم يلحق بدار الاسلام للحرب او لم يشرع فيه الاسلام والسيف
لقوله تع قاتلوهم او يسلمون وكذا الصحابة رض اجمعوا عليه في زمن ابي بكر رض ولان الاسترقاق للتوسل
الى الاسلام واسترقاق المرتد لا يقع وسيلة لما مر بخلاف المرتد اذا لحقت بدار الحرب فانها يسترق اذا لم يشرع
قتلها ولا يجوز ابقاء الكافر على الكفر الا مع الجزية او الرق ولا جزية على النسوان فكان ابقاؤها على الكفر
مع الرق انفع للمسلمين من ابقائها من غير شيء الكفر ملة واحدة خلافا للشافعي فلو تنصر يهودي او عكس ترك
على حاله ولم يجبر على العود ردة احد الزوجين فسخ النكاح عند ابي يوسف لا طلاق وعند محمد ردة الزوج
طلاق قياسا على اباء الزوج ويزول ملكه عن ماله موقوفا فان اسلم عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم
وحكم بعتق مدبره وام ولده وحل دين عليه فانه في حكم الميت والدين المؤجل يصير حالا يموت المديون
وكسب اسلامه لوارثه المسلم فان قيل المسلم لا يرث الكافر فكيف يرثه المسلم قلنا ان ملكه في كسبه بعد
الردة باق لما عرفت انه موقوف فينتقل كسبه في الاسلام الى وارثه لامكان استناده لوجوده قبل الردة
ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها ومن شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون ميراث
المسلم من المسلم وكسب ردته فيء وقضى دين كل حال من كسبها اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حاله و
دين حال الردة من كسب حالها وحقه فان النكاح لما انفسخ بالردة كانت المرأة معتدة فان طلقها يقع
وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما معا فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق واستيلاده فان امته اذا ولدت
فادعى ثبت نسبه ويرثه مع ورثته ويكون الامة ام ولده لا ذبحه اذ لا دين وتوقف معاوضته لانها
تقتضي المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحتمل الرجوع وبيعه وشراؤه وهبته واجارته وتدبيره وكتابته
ووصيته لانها تقتضي الملك المقرر ان اسلم نفذ وان هلك اي قتل او مات او لحق بدار الحرب وحكم به اي بحكمه
بطل كل واحد من تلك الاحكام فان جاء مسلما قبله اي قبل الحكم فكانه لم يرتد حتى لا يعتق مدبره وام ولده
ويضمن الوارث ما اتلفه فان قضاء القاضي شرط لبطلان الاحكام لان كون المرتد ميتا بالتحوق بدار
الحرب مجتهد فيه اذ الشافعي مخالف فلا بد من القضاء ليتاكد به وان جاء اي مسلما بعده وماله مع
وارثه اخذه لان الوارث انما يخلفه فيه لاستغنائه لكونه كالميت واذا عاد مسلما احتاج اليه
وان ازاله عن ملكه لا يأخذه اي قيمته اذ لا ضمان باتلاف مال مباح ويقضي عبادات تركها في
الاسلام قال شمس الائمة الحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام لان ترك الصلوة والصوم
معصية والمعصية تبقى بعد الردة ذكره قاضي خان وما ادى منها اي العبادات فيه اي الاسلام يبطل لا يقضي

ولا يقضي الا الحج فانه بالردة صار كانه لم يزل كافرا فاسلم وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر
العبادات كذا في الخلاصة مسلم اصاب مالا او شيئا يجب القصاص او الحد او الدية ثم ارتد او اصاب
وهو مرتد في دار الاسلام ثم لحق وحاربت المسلمين زمانا ثم جاء مسلما اخذ بكله ولو اصابه بعد ما لحق مرتدا
فاسلم لا اي لا يؤخذ بشيء من ذلك بل كله موضوع عنه لانه اصاب ذلك وهو حربي في دار الحرب و
الحربي لا يؤخذ بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين ذكره قاضي خان اجرت امرأة بارتدادها
زوجها فلها التزوج بآخر بعد العدة كما في الاخبار بموته وتطليقه لا تعتق مرتدة حلافا للشافعي وان قتلها احد
يضمن شيئا حرة كانت او امة قال في النهاية كذا في المبسوط وتحبس حتى تسلم لانها امتنعت عن ابقاء الله تع
بعد الاقرار فتجبر على ايفائه بالحبس كما في حقوق العباد حرة كانت او امة والامة تجبر بما مولاها وروي و
تضرب في كل يوم مبالغة في الحمل على الاسلام وصح تصرفها وكسبها لورثتها اي كسب الاسلام وكسب الردة
ولدت امة مسلمة كانت او نصرانية فادعاه فهو ابنه حر يرثه في المسلمة مطلقا اي سواء كان بين الارتداد
والولادة اقل من ستة اشهر او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم يرث
المرتد ان مات او لحق بدار الحرب كذا امة النصرانية يعني اذا ولدت فادعاه فهو ابنه حر يرثه الا اذا جاءت
به ستة اشهر او اكثر منذ ارتد فانها اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر كان العلوق في حالة الاسلام فيكون مسلما
يرث المرتد وان جاءت لاكثر منه كان العلوق من ماء المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام من الكافر
لانه يجبر فالظاهر من حاله ان يسلم فاذا كان مرتدا لا يرث المرتد لحق بدار الحرب بماله اي مع ماله وظهر عليه
فماله فيء اي لا نفسه لان المرتد لا يسترق وليس عليه الاسلام او السيف ويجوز ان يكون المال فيئا دون النفس
كمشركي العرب ولحق بدونه اي بدون ماله وحكم القاضي بلحاقه فرجع الى دار الاسلام فلحق بدار الحرب ثانيا
به اي مع ماله فظهر عليه لوارثه قبل قسمته بين الغانمين لان الاول لم يخرج فيه الارث وان انتقل الى ورثته بحكم
القاضي بلحاقه فكان الوارث مالكا قد يا قضى بعبد لمرتد صفة عبد لحق صفة مرتد لانه متعلق بقضى يعني اذا
لحق المرتد بدار الحرب وله عبد قضى به لابنه فكاتبه ابنه فجاء المرتد مسلما فبدلها اي بدل الكتابة والولاء للاب
اذ لا وجه لبطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقد
فيه ترجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه قتل مرتد خطأ ولحق او قتل على ردته فديته في كسب الاسلام
لان العواقل لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فيكون في ماله المكتسب في الاسلام لنفوذ تصرفه دون المكتسب
في الردة لتوقفه حلافا له تصرفه وقطع يده اي يد مسلم عمدا فارتد والعياذ بالله تع ومات على ردته منه اي
القطع او لحق فقضى به فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع نصف الدية من ماله لوارثه لان القطع حل محلا معصوما
والسراية حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية ويجب في ماله لان العاقلة لا تحمل العمد
كما مر ولم يجب القصاص لشبهة الارتداد وان لم يلحق المقطوع يده المرتد بل اسلم ههنا فمات منه اي من القطع
ضمن القاطع كلها اي كل الدية لكونه معصوما وقت القطع ووقت السراية مكاتب ارتد فلحق واكتسب مالا فاخذه
عاله وابى ان يسلم فقتل فبدلها اي بدل الكتابة لسيده والباقي لوارثه لان المكاتب انما يملك اكتسابه بالكتابة

والردة لا تورث في الكتابة فكذا الكتابة زوجان ارتدا فلحقا فحبلت المرأة في دار الحرب فولدت بنين ولدا
ثم ولد الولد فظهر عليهم اي الزوجين والولد وولد الولد جميعا فالولدان اي ولدهما وولد ولدهما فيء
اي يكونان رقيقين لان المرتد تسترق والولد يتبع الام وكذا ولد الولد الا ولد يجبر على الاسلام لا ولد
لان الاولاد يتبعون الاباء في الدين فيجبر على الاسلام كما يجبران اي ولدهما وولد ولدهما وهو رواية
الحسن عن ابي ح انه يجبر تبعا للجد صح ارتداد صبي يعقل واسلامه فلا يرث ابويه الكافرين ويجبر عليه اي
الاسلام بلا قتل ان ابي عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف ارتداده غير معتبر وقال زفر والشرك كلا هما غير
معتبر ولنا ان عليا رض اسلم في صباه والنبي عم صح اسلامه وكان رضي الله عنه مفتخرا حتى قال سبقتكم
على الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان الحلم هو قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام
فيدعوهم الى العود ويكشف شبهتهم فان تحيزوا اي اتخذوا حيزا اي مكانا يجتمعون فيه حل لنا قتالهم بدا
حلالا فالشر فان قتل المسلم ابتداء لا يجوز لنا ان الحكم يدار على دليله وهو لعسكرهم واجتماعهم فان صبر
الامام الى بدأهم ربما لا يمكن دفع شرهم وتقتل جريحهم وفيه خلاف الشرائع وتتبع موليهم اي موضعهم لو
كان لهم فيئة اي جمعية وفيه ايضا خلاف الشرو ان لم يكن لهم فئة لم نفعل ما ذكرنا لان جواز القتل كان لاجل
الخوف لعدم الفئة فلا قتل لكونه مسلما ولا سبي ذريتهم وحبس مالهم حتى يتوبوا لان الاسلام يعصم
النفس والمال والحبس كان لدفع شرهم واستعمل اي الامام سلاحهم وخيلهم عند الحاجة لان للامام ان
يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة ففي مال الباغي اولى لا شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم لانقطاع ولاية
الامام عنهم غلبوا على مصر مثله فظهر على المصر قتل القاتل به اي بقتله مثله اذا لم يجروا اي البغاة فيه اي
المصر احكامهم اذ لم يكن ولاية الامام منقطعة عن المصر فيجري احكامه بخلاف ما اجروا فيه احكامهم
قتل عادل باغيا او قتله اي العادل باغ مدعيا ذلك الباغي حقيقة ورثه القاتل عادلا كان او باغيا
يدعي الحقيقة اما الاول فلان العادل اذا اتلف الباغي او ماله لا يأثم به ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة
وقد اخرنا بقاءها لتوبة قاتلوا التي تبغي فصار قتلهم بحق كقتل اهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث كما لو
قتل مورثه بقود له عليه فان حرمان الارث جزاء قتل محظور فلا يناط بقتل مباح واما الثاني فلان الباغي
اذا قتل العادل يأثم ولا يضمن عندنا والتأويل الفاسد ينزل منزلة الصحيح في حق دفع الضمان اذا ضمت اليه
المنعة كتأويل اهل الحرب واذا لم يجب به الضمان لم يجب به الحرمان والارث مستحق بالتوبة واذا
قتله الباغي مقرا ببطلانه لا اي لا يرث لانه اذا اقر بالبطلان يجب الضمان فيلزم الحرمان كره بيع
السلاح من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يدر انه منهم لا اي لا يكره لان الاصل عدم
الكراهة ولا صارف عنه قال في مجمع الفتاوى قال ابو ح اذا اجتمع الناس على امام المسلمين وسلموا
والسيل آمنة فخرج من المسلمين على امام الجماعة فينبغي للمسلمين ان يعينوه ان قدروا عليه والا قالوا يجب
على كل مسلم ان يعتزل ويقعد في بيته لما فرغ من كتاب الجهاد المذكور في بعض
ابوابه احياء الموات عقبه به والموات لغة حيوان مات وههنا مستعار والمستعار له ارض لم تملك

في الاسلام اذ ملكت فيه ولم يعرف مالكها وتعذر زرعها بانقطاع الماء عنها او غلبة عليها او نحوها كما اذا
نزت او صارت سبخة وبعدت من العامر بحيث لا يسمع صوت من اقصاه ملكها اي تلك الارض
بحيها باذن الامام عند ابي ح وعندهما بلا اذنه ولو كان محييا ميتا ولا يملكه بحجرها التحجير من الحجر بفتح
الحاء والجيم بسكون الحاء سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حولا ويعلمونه بحجر غيرهم عن احيائها فبقي غير
مملوك كما كان هو الصحيح ثم انه قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة او نقى الارض واخرج
ما فيها من الشوك او حصد ما فيها من الحشيش او الشوك وجعله حولها وجعل التراب عليها من غير ان
يسم المساة فلو حجرها تفريع على ان التحجير لا يفيد الملك يعني اذا لم يملكه المحجر لو حجره وترك ثلاث سنين
دفعها الامام الى غيره لقوله عم ليس لمحجر بعد ثلاث سنين حق قالوا هذا ديانة فاما اذا احياها
غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون الاول وما عدل عنها الماء اي موضع ما زال عنه
الماء وانكشف الموضع وامتنع عوده اليه فموات ان لم يكن حريما لمعمور فان جاز عوده لم يجز احياؤه
لان حق المسلمين قائم فيه احيي مواتا ثم احاط الاحياء بجوانبه الاربعة بالتعارف فطريق الاول في الاصح
الرابعة على ما روي عن محمد لانه اذا سكت عن الاول والثاني والثالث صار الباقي طريقا له فاذا احيا الرابع
فقد احيي طريقه بحسب المعنى فيكون له فيه طريق خير بئرا في موات الا ان يحفرها للعطن وهو بئر ماء
الابل حولها وتسقي والناضح وهو بئر يستخرج ماؤها بسير الابل ونحوه اربعون ذراعا من كل جانب
قال في الاصح احترازا عما قيل اربعون ذراعا من مرحو الجوانب وللعين خمسمائة كذلك اي من كل جانب
لقوله عم حريم العين خمسمائة ذراع ولان العين يستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء من حوض
يجتمع فيه الماء ومن موضع يجري منه الى المزرعة فلهذا يقدر بالزيادة والتقدير بخمسمائة بالتوقيف والاصح
انه خمسمائة من كل جانب ومنع غيره من الحفر فيه اي في الحريم لانه صار ملكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه
من الانتفاع بما كان متعديا بتصرفه في ملك غيره فان حفر فللاول ان يسده ولا يضمنه النقصان
وان ياخذ بكبس تراب احتزه لان ازالة جناية حفره كما في كناسة بلبعها في دار غيره يؤخذ بنقلها و
قيل يضمنه النقصان ثم يكبسه بنفسه كما هدم جدار غيره وهذا هو الصحيح وان حفر الثاني بئرا باذن الامام في غير
حريم الاول قربه منه فذهب ماء البئر الاولى وعرف ان ذهابه من حفر الثاني فلا شيء عليه لانه غير معتد
فيما صنع والماء تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يمنعه في تحويل ماء بئره الثاني كالتاجر اذا كان له
حانوت فاتخذ آخر بجنبه حانوتا لمثل تلك التجارة فكسدت تجارة الاول بذلك لم يكن له ان يمنعه الثاني
كذا في الكافي وله اي للذي حفر فيها وراء الحريم متصلا بحريم البئر الاولى الحريم من ثلاث جوانب سوى
جانب الاول سبق ملكه اليها فالاول فيه وان اراد الثاني التوسعة عليه بعيدا من حريم البئر الاولى و
للقناة حريم قدر ما يصلحها القناة مجرى الماء تحت الارض ولم يقدر حريمه بشيء يمكن ضبطه ولكن محمد انه بمنزلة
البئر في استحقاق الحريم وقيل هذا عندهما وعند ابي ح لا حريم له ما لم يظهر على وجه الارض ولا حريم للنهر الا
بحجة يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم عند ابي ح الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر

يمشي عليها ويلقي عليها طينه واذا لم يكن له حريم الا بحجة فمساة مبتداء خبره قوله الآتي لصاحب الارض
وقوله بين حفر رجل صفة مساة وارض الاخر وليست تلك المساة في يد احد اي ليس لاحد منهما
غرس او طين ملقى يكون تلك المساة لصاحب الارض اما اذا كان لاحدهما عليه ذلك فصاحب
الشغل اولى لانه صاحب يد اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب وان الشفة نصيبا
يشترك الكل في ماء اودية غير مملوك كدجلة ونحوها في عموم المنافع كالكرى بنهر ونصب رحى اذا كان
في ارضه ولو في ارض غيره لم يجز بلا ضرر لعامة فانها مباحة في الاصل لكن ان كان يضر بالعامة
فليس له ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء الى هذا الجانب اذا انكسر طرف النهر
فيغرق القرى والاراضي صح دعواه اي الشرب المجرد بلا ارض استحسانا لانه قد يملك بدونها ارثا وقد يباع
الارض ويبقى الشرب له وهو مرغوب فيه وقسم الشرب بقدر اراضي قوم اختصموا فيه يعني اذا كان نهر
بين قوم واختصموا في الشرب ولم يعلم كيف اصل الشرب بينهم كان بينهم على اراضيهم لان المقصد الانتفاع
بسقيها فيقدر بقدره بخلاف الطريق لان المقصد التطرق وهو في الدار الواسعة والضيقة على نمط واحد
ومنع الاعلى منهم من سكر النهر اي سده بلا رضاهم وان لم يشرب منه اي النهر بدونه اي السكر يعني اذا
كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر لم يكن له ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا على
ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان يسكر كل رجل منهم من شق نهر منه اي من اصل النهر و
نصب رحى او داليه او جر عليه بلا اذن شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا
ان يكون رحى نصب في ملكه غير مضر بالنهر والماء لانه تصرف في ملك نفسه ولا ضرر في حق غيره ومنع من
توسيع الفم النهر اي بهزه في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويزيد على حقه في اخذ الماء ومنع ايضا من
القسمة بالامام وقد كانت بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد تضم في المغرب فالجمع كوى كمرية
وعرى وهي روزن البيت استعيرت للثقب التي في الشط لجري الماء فيه الى المزارع او البداول وجه
المنع ان التقديم ترك على قدمه ومنع ايضا من سوق شربه الى ارض له اخرى ليس لها منه شرب لان تقادم
العهد دليل على انه حقه ويورث ويوصى بنفعه لا نفسه ولا يباع ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يحل صرفه
او بدل الخلع وصلح والفرق ان الورثة خلفاء الميت فيقومون مقامه في حقوق الميت واملاكه وجاز
ان يقوموا مقامه فيما لا يجوز تمليكه كالمعاوضات والتبرعات كالدين والقصاص والحرفا انما تملك بالارث
وكذا الشرب والوصية اخت الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة والوصية بنفس الشرب ونحوها
حيث لا يجوز للضرر او للجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم ولو تزوج على شرب بغير ارض
فالنكاح جائز ولا شرب لها لانه بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة ويجب مهر المثل لانه مجهول
جهالة فاحشة فلم يصح تسميته ولا يضمن خربا ارضه فرت ارض جاره او غرقت لانه مسبب متعد كما في
البئر وواضع الحجر فان فعله في ارضه مباح فلا يضمن قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا معتادا يحتمله ارضه عادة
واما اذا سقى سقيا لا يحتمله فيضمن لانه اجرى الماء الى ارض جاره تقديرا كذا في الكافي ولا يضمن ايضا من سقى

سقى من شرب غيره في رواية وهي رواية الاصل وفي رواية اخرى يضمن وهو مختار فخر الاسلام ذكره في الكافي
كرى نهرا لم يملك من بيت المال الا انه من حاجة العامة وان لم يوجد في بيت المال شيء فعلى العامة وللامام ان
يجبر الناس على كريه لانه نصب نافعا وفي تركه ضرر عام وكرى النهر المملوك على اهله النهر المملوك الذي دخل
ماؤه تحت القسمة اما عام واما خاص والفرق بينهما ان ما يستحق صاحبه الشفعة كما يأتي في بابها فهو خاص وما لا
يستحقها به فعام وكريها على اهلها لا على بيت المال لان المنفعة تعود اليهم على الخصوص فيكون مؤنة الكرى عليهم
كذلك لان الغرم بالغنم لما فرغ عن بيان الشرب واحكامه شرع في بيان الشفعة واحكامها فقال و
الشفعة شرب بني آدم والبهائم ولكل من بني آدم والبهائم حقها اي الشفعة في كل ماء لم يجر بطرف غيره
فيها اي الشفعة فقط اي بلا اشتراك لهم في الشرب فان الاصل منه قوله عم الناس شركاء في ثلث في الماء و
الكلأ والنار وهو يتناول الشرب والشفعة ثم خص منه الشرب بعد دخول الماء في المقاسم بالاجماع فبقي
الشفعة ولان البئر ونحوها لم يوضع للاحراز والمباح لا يملك بدونه كالنصبي اذا انكسر في ارضه فانها تملك
وبئر وحوض وقناة لما كانت الشفعة متناولة في الشرب الدواب وكان القول بالاشتراك فيها يقتضي
القول بجواز سقي الدواب من نبع المياه استدركه بقوله لكن لا يسقي دوابه من نهر غيره ان جف نهره لكثرة
الدواب ولا يسقي ارضه وشجره منه ومن قناته وبئره الا باذنه ويسقي شجرا وحفرا في داره مما يجوز
في الاصح وقال بعض ائمة بلخ ليس له ذلك الا باذن صاحب النهر طالب الشفعة ان لم يجد ماء الا في ملك
شخص خلا اي اذن ذلك الشخص الطالب ليأخذ او اخرجه اليه يعني اذا كان البئر او العين او الحوض او
النهر في ملك رجل له ان يمنع من الشفعة يريد من الدخول في ملكه اذا كان يجد ماء يقرب آخر من هذا الماء وان
لم يجد قيل لصاحب النهر اما ان تعطيه الشفعة او تتركه يأخذ نفسه وانما قال في ملك شخص لانه اذا احتفر في ارض
موات ليس له ان يمنعه لان الموات كان مشتركا والمحيي احق مشترك فلا يقطع الشركة في الشفعة فان
امتنع صاحب الماء عنها اي التخلية والاخراج وطلب الماء يخاف على نفسه او ظهره قاتله بالسلاح لانه قصد اتلافه
بمنعه حقه وهو الشفعة والماء في البئر مباح غير مملوك وفي ماء محرز في الاناء ونحوه قاتله بلا سلاح بل بعصا ونحوه
لانه ارتكب معصية فقام ذلك مقام التعزير له كطعام عند المخمصة فان لطالبه ان يحطمه بلا سلاح

لما فرغ عن العبادات الخمس وما يتعلق بها عقبها بهذا الكتاب لان مسائله تناسبها بعضها بتناسب
التضاد وبعضها بتناسب التجانس ما كره كراهة التحريم حرام عند محمد ولم يلفظ به لعدم القاطع فاذا استعمل الكراهة
في كتبه اراد به الحرام وعندهما الى الحرام اقرب فنسبته الى الحرام نسبة الواجب الى الفرض واما المكروه كراهة التنزيه
فالى الحل اقرب فرض الاكل بقدر دفع الهلاك واستحب بقدر ما يقدر به على صلوته قائما وصومه
وابيح الى الشبع ليزيد قوته وحرم ما فوقه الا لقصد قوة صوم الغد او دفع استحياء ضيفه وكره لحم الاتان
ويفادي اي انثى الحمار الاهلي واللبن متولد من اللحم فصار مثله بخلاف الحمار الوحشي فانه ولبنه حلال لم يقل حرام
لان فيه خلاف مالك كذا لحم الخيل ولبنه مكروه عند ابي ح قيل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه خلافا لهما
وحرم بول الابل واكل وشرب في آنية ذهب وفضة للرجال والنساء قيل صورة

الادهان ان ياخذ من آنية الذهب والفضة ويصب الدهن على الرأس اما اذا ادخل يده فيها واخذ
الدهن ثم صبه على الرأس من اليد فلا يكره كذا في النهاية نقلا عن الذخيرة واعترض عليه بانه يقتضي ان
لا يكره اذا اخذ الطعام من آنية الذهب او الفضة بملعقة ثم اكله منها وكذا لو اخذه بيده واكله منها
ينبغي ان لا يكره ثم قيل ولكن ينبغي ان لا يفتى بهذه الرواية لئلا ينفتح باب استعمالها اقول منشأ الغفلة
عن معنى عبارة المشايخ وعدم الوقوف على مرادهم اما الاول فلان من في قولهم من اناء ذهب ابتدائية
واما الثاني فلان مرادهم ان الادوات المصنوعة من المحرمات انما يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له بحسب
متعارف الناس فان الاواني الكبيرة المصنوعة من الذهب والفضة لاجل الادهان ونحوه انما يحرم
استعمالها اذا اخذت وصب منها الدهن على الرأس لانها انما صنعت لاجل الادهان منها بذلك الوجه
واما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن وصبه على الرأس من اليد فلا يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها فظهر ان
مرادهم ان يكون ابتداء الاستعمال المتعارف من ذلك المحرم ويؤيد ما سيأتي من مسئلة الاناء المفضض
والسرير المفضض مع ملاحظة قولهم متخذا موضع الفضة فتدبر كذا الاكل بملعقتها والاكتحال بميلها ونحوها من
الاستعمالات وحل الاكل من اناء رصاص وزجاج وبلور وعقيق واناء مفضض وحل جلوس على سرير وسرج مفضض
متخذا موضع الفضة فان الاكل والشرب من الاناء المفضض والجلوس على الكرسي والسرير والسرج او نحوه مفضضا
انما يحل اذا التقى موضع الفضة بان لا يكون الفضة في موضع الفم عند الاكل والشرب وفي موضع اليد عند الاخذ
وفي موضع الجلوس على السرير فانه لا يكون مستعملا لها على الوجه المذكور بخلاف ما اذا لم يتق موضعها وكذا
الاناء المعلب بالذهب او الفضة والكرسي المعلب باحدهما يؤكل عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكره كله وقول
محمد روي مع ابي حنيفة وروي مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما اذا تخلص واما المموه فلا بأس به بالاجماع
روي ان هذه المسئلة وقعت في مجلس ابي جعفر الدوانقي وابو حنيفة وائمة عصره حاضرون فقالت الائمة يكره
وابو حنيفة ساكت فقيل له ما تقول فقال ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا فقيل له من اين لك قلت
فقال رايت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب من كفه ايكره ذلك فوقف الكل فتعجب ابو جعفر من جوابه و
هذا الجواب ايضا يؤيد ما ذكرنا وقيل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزيلعي هذا سهو لان الحل والحرمة من
الديانات ولا يقبل قول الكافر في الحل والحرمة الديانات وانما يقبل في المعاملات خاصة للضرورة اقول
ليس الساهي صاحب الكنز لان مراده بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات لا مطلق الحل والحرمة كما توهم بدليل انه
قال في الكافي ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له اجير مجوسي او خادم مجوسي فارسله ليشتري له لحما
فاشترى وقال اشتريته من يهودي او نصراني او مسلم وسعه اكله وان كان غير ذلك لم يسعه اكله ثم قال
واصله ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع لصدوره عن عقل ودين مانع من الكذب ومساس
الحاجة الى قبوله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة في الجملة فظهر ان مراده ما ذكرنا والعجب انه بعد ما اعترض
عليه بهذا الاعتراض نقل محصول كلام الكافي وكان عليه ان يقول بدل الاعتراض اراد بالحل والحرمة ما يحصل

في ضمن المعاملات ويحمل كلام الكافي قرينة عليه فليتأمل وقيل قول فرد ولو كافرا او انثى او فاسقا او عبدا
في المعاملات لانها تكثر بين اجناس الناس فلو شرط شرطا زائدا ادى الى الحرج فقيل قوله مطلقا دفعا
للحرج وفي التوكيل بان اخبرني وكيل فلان في بيع هذا حيث يجوز الشراء منه وقيل قول العبد والصبي في الهدية
والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدى اليك فلان هذه الهدية يحل قبوله منه او قال انا ماذون في التجارة
يقبل قوله وشرط العدل في الديانات المحضة كالخبر عن نجاسة الماء فان اخبرها مسلم عدل ولو عبدا قبل قوله وتيمم
السائل واخبر بها فاسق او مستور تحرى وعمل بغالب ظنه فالاحوط الاراقة فالتيمم في غلبة صدقه والوضوء
والتيمم في غلبة كذبه رجل دعي الى وليمة فيها منكر وعلمه لم يحضر وان لم يعلم وحدث بعد حضوره فان كان مقتدى
فان قدر على المنع منع والا خرج البتة وغيره اي المقتدي ان قعد واكل جاز فان اجابة الدعوة سنة ولو
ثم من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يترك لاقتران البدعة من غيره كصلوة الجنازة لا تترك لا جل
النائحة لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا وعند محمد حل في الحرب ويتوسد ويفترشه
ويلبس ما سداه حرير ولحمته غيره لان الصحابة رض كانوا يلبسون الخز وهو سدى بالحرير ولان الثوب انما يصير
ثوبا بالنسج لما عرفت ان العبرة لآخر حرفة في النسج العلة باللحمة فكانت هي المعتبرة لا السدى ويلبس عكسه في
الحرب فقط للضرورة ويكره في غيره لانعدامها فلا يتحلى اي لا يتزين الرجل بذهب او فضة الا بخاتم و
منطقة وحلية سيف منها اي الفضة لا الذهب ومسمار ذهب لثقب فص لانه تابع ولا يعد لاسباله
وحل للمرأة كلها لما رواه عدة من الصحابة رض منهم علي رض ان النبي عم خرج وباحدى يديه حرير وبالاخرى
ذهب وقال هذان حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم ويروى لاناثهم حل ولا يتختم بالحديد والصفر اما
الحديد فلان النبي عم رأى على رجل خاتم حديد فقال ما لي ارى عليك حلية اهل النار فامره فرمى به واما
الصفر فلانه عم رأى على رجل خاتم صفر فقال ما لي اجد منك ريح الاصنام فامره فرمى به واختلف في الخاتم والنشب
قال في الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة وقال في الهداية وبه نص على ان التختم بالحجر والحديد حرام والصفر
ووافقه صاحب الكافي وزاد عليه قوله ومن الناس من اطلق النشب واليه مال شمس الائمة السرخسي فانه قال
والاصح انه لا بأس به كالعقيق فانه عليه الصلوة كان يتختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك
يرد على صاحب الهداية والكافي انا لا نسلم كون تلك العبارة نصا على ما ذكرا كيف وقد قال الامام قاضي
خان في شرح الجامع الصغير ظاهر لفظ الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له نشب والاصح انه لا
بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر وقد روي ان النبي عم انه تختم بالعقيق وقال في فتاواه ظاهر اللفظ
يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له نشب والصحيح انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صفر بل هو حجر
وعن رسول الله عم ولو سلم انه نص لكنه لا ينافي احتمال التأويل والتخصيص كما تقرر في الاصول فيحتمل ان يراد
بالقصر في قوله لا يتختم الا بالفضة القصر بالاضافة الى الذهب فانه المتبادر عند ذكره حتى اذا اطلق الحجر لا
يراد الا الذهب والفضة ولو سلم انه صريح في نفي الحجر لكن اذا ثبت ان الرسول عم تختم بالعقيق الذي هو الحجر
وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك كان التختم بالحجر جائزا بقوله وفعله فكيف يعارضه عبارة الجامع الصغير

فالحاصل ان التختم بالفضة حلال للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام عليهم بالحديث وباحل
على اختيار الامام شمس الائمة والامام قاضي خان اخذا من قول الرسول وفعله لان حل التعقيق لما
ثبت بهما ثبت حل سائر الاحجار لعدم الفرق بين مجرو ومجرد حرام على اختيار صاحب الهداية والكافي اخذا
من ظاهر عبارة الجامع الصغير المحتمل لان يكون القصر فيها بالاضافة الى الذهب ولا يخفى ان الاخذ
من التفاوت وتكره لغير الحاكم اولى لانه انما يتختم لحاجة الى الختم وغيره لا يحتاج اليه ولا يشد سنه الا بفضة
اي من تحرك سنه يشدها بالفضة وعند محمد لا بأس بالذهب ايضا وكره لبس الصبي ذهبا او حريرا
لان حرمة اللبس لا تثبت في حق الذكور حرم لبس ايضا كالحر لما حرم شربها حرم بيعها وجاز خرقه لو ضوء
ومخاط ونحوه لان المسلمين قد استعملوه في عامة البلدان مناديل الوضوء والخرق للمخاط ومسح العرق وما
يراه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن ولو حملها بلا حاجة يكره كالربع والاكتاف لا يكره بان لحاجة ويكره بان
بدونها والرتم وهو خيط التذكير يعقد في الاصبع قال الشاعر اذا لم يكن حاجاتنا في نفوسهم
فليس بمغن عنك عقد الرتايم ينظر الرجل للرجل الا العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة
عورة لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ وفي الفخذ اخف منه في السرة حتى ينكر عليه في كشف الركبة
وفي الفخذ يعنف وفي السرة يضرب ان امرد والمرأة للمرأة والرجل للرجل اي نظر المرأة الى المرأة والرجل كنظر الرجل
الى الرجل حتى يجوز للمرأة ان ينظر منها الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه من الرجل اذا امنت الشهوة لان ما ليس
بعورة لا يختلف فيه النساء والرجال وينظر الرجل الى فرج زوجته وامته لقوله عم غض بصرك الا عن امتك وامرأتك
الحلال قيد بها لانها اذا حرمت عليه كالامة المجوسية او المشتركة او كانت امه او اخته من الرضاع او ام امرأته
او بنتها فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقا اي بشهوة او بدونها وينظر الرجل الى الوجه والرأس والصدر
والساق والعضد من محرمه لان البعض يدخل على البعض بلا استيذان والمرأة في بيتها في ثياب
بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع ادى الى الحرج وامة غيره فان حكمها حكم المحرم لضرورة رؤيتها
في ثياب البذلة وهي تناول المدبرة وام الولد والمكاتبة ان امن شهوته والا فلا ينظر الا الى
ما ينظر الى الظهر والبطن والفخذ كامة غيره اذ لا ضرورة في كشفها بخلاف ما سبق وما حل نظره منها اي محرم
وامة غيره حل مسه للحاجة اليه في المسافرة والمخالطة وله مس ذلك اي عضو جاز النظر اليه من الامة ان اراد
شراءها وان خاف شهوته للضرورة وامة تشتهى وتجامع مثلها لا تعرض على البيع في ازار واحد المراد
ما يستر ما بين السرة والركبة لان ظهرها وبطنها عورة ومنه يعلم حال البالغة وينظر الرجل الى وجه الاجنبية
وكفيها فقط لان في ابداء الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذا واعطاء ونحوهما كذا
السيدة اي لمملوكها ان ينظر الى وجه سيدته وكفيها لا قدمها وان خاف اي الرجل او المملوك الشهوة
لا ينظر الى وجهها الا لحاجة لقوله عم من نظر الى محاسن امرأة اجنبية عن شهوة صب في عينيه الانك يوم القيمة
فاذا خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة تحرزا عن المحرم كقاض يحكم عليها وشاهد يشهد عليها فان نظر منها
الى وجهها جاز وان خاف الشهوة للحاجة الى حقوق احيائه النفس بالقضاء واداء الشهادة ولكن ينبغي

ان يقصد به الحكم عليها واداء الشهادة لا قضاء الشهوة تحرزا عن قصد القبيح ومن يريد نكاح امرأة
حيث جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما روي انه عم قال للمغيرة اذا اردت ان تتزوج
امرأة ابصرها فانه احرى ان يؤدم بينكما ورجل يداويها فينظر الى موضع مرضها بقدر الضرورة و
ينبغي ان يعلم امرأة مداواتها لان نظر الجنس الى الجنس اخف الا يرى ان المرأة تغسل المرأة بعد
موتها دون الرجل للعضو المحبوب والمحتشم في النظر الا الاجنبية كالفخذ اما للعضو فلقول عائشة رض
للقضاء منكم فلا بيع ما كان حراما قبله وقيل هو اشد الناس حياء لان آلته لا تقر بالانزال واما
المحبوب فلانه يستحق فينزل وان كان محبوبا قد جف ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا احتياطه بالنساء
في حقه والاصح انه لا يحل ويعزل عن امته النزول ان يطأها فاذا قرب الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج
بلا اذنها لقوله عم لمولى امة عزل عنها ان شئت ويعزل عن زوجته بها اي باذنها نهيه عم عن العزل عن
الحرة الا باذنها في ملك امة بشراء ونحوه كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو ذلك
ولو كانت الجارية بكرا او مشتركة من امرأة او عبدا اما اذا كان عبد غيره فظاهر واما اذا كان
ماذونا له مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة وعندهما لا يجب فان من اصل ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه
دين مستغرق فالمولى لا يملك مكاسبه وعند هما يملك وان اشترى من مكاتبه فكذا اي يجب عليه
الاستبراء لانه لا يملك مكاسبه او مشتركة من محرمها او من مال الصبي بان باعه ابوه او وصيه و
كذا الحكم اذا اشتراه من مال ولده الصغير ذكره في غاية البيان حرم عليه اي على المالك وطئها و
دواعيه من اللمس والقبلة والنظر الى فرجها قال بعضهم لا يحرم والدواعي لان الوطء انما يحرم لئلا يختلط
الماء ويشتبه النسب وهذا معدوم في الدواعي ورد بان الوطء حرام لاحتمال وقوعه في ملك
الغير ايضا بان كانت حاملا عند البيع ويدعي البائع الولد فيسترد ما فيظهر ان وطئه صادف ملك
الغير وهذا المعنى موجود في الدواعي حتى يستبرئ المالك اي يتعرف براءة رحمها بحيضة ممن يحيض ويشتهى
ضدها اي الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء
وانما حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل
تبطل حكم البدل كالمعتدة بالاشهر اذا حاضت وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة الطهر وهي
ممن يحيض تركها حتى تبين انها ليست بحامل ثم وقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية وقال
محمد يستبرئها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه لان هذه المدة متى حصلت للتعرف عن شغل يتوهم بالنكاح
في الاماء فلان يصلح للتعرف عن شغل يتوهم بملك اليمين وهو دونه اولى كذا في الكافي وبوضع الحمل في
الحامل والاصل في هذا الباب قوله عم في سبايا اوطاس الا لا توطأ الحالي حتى يضعن حملهن ولا الحيالى
حتى يستبرأن بحيضة والحديث ورد في المسبية لكن سبب الاستبراء حدوث الملك واليد لانه الموجود في
المنصوص عليه والاستبراء لتعرف براءة الرحم لئلا يختلط ماؤه بالغير اذ لو وطئها قبل ان يتعرف براءة
رحمها فجاءت بولد فلا يدري انه منه او من غيره فوجب التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن

الاشتباه والا ولا دعن الملاك لانه عند الاشتباه لا يدعى الولد فيهلك لعدم من يتوهم تربيته
وذلك عند حقيقة الشغل او توهمه لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو تجدد الملك وان كان
عدم وطي المولى معلوما كما في الامور المعدودة فان حكمة الحكم تراعى في الجنس لا كل فرد فرد فان قيل
اذا علم عدم وطي المولى كيف يتوهم شغل الرحم ليلزم احتياط الماء واشتباه النسب قلنا الشغل لا
يلزم ان يكون من المولى لجواز ان يكون من غيره وكذا التوهم في البكر ثابت لان الشغل يتصور بدون
زوال العذرة كذا في الكافي اقول يرد عليه ان الشغل اذا كان من غير المولى كان من الزنا و
قد تقرر ان نكاح المزنية وطئها جائز فلا استبراء عند ابي ح وابي يوسف فكيف يوجب توهم الشغل من
الزنا الاستبراء ويمكن دفعه بان الشغل اذا كان من غير المولى لا يجب كونه من الزنا لجواز ان يكون
المولى زوجها بآخر كما سيأتي واعترض على قوله لحكمة الحكم تراعى في الجنس لا في كل فرد فرد بان الحكمة لا تراعى
في كل فرد لكن تراعى في الانواع المضبوطة فاذا كانت الامة بكرا او مشترية ممن لا يثبت نسب ولدها منه بان
يكون الولد ثابت النسب من غيره بان زوج المولى امته من رجل فحبلت منه ثم طلقها وبعد انقضاء
عدتها باعها من رجل فكان ينبغي ان لا يجب الاستبراء على المشتري لان الحمل ثابت النسب فلا يلزم
احتياط الماء واشتباه الانساب واجيب بانه انما يثبت بالحديث في سبايا اوطاس كما عرفت
ولا يخفى انها لم تخل من ان يكون فيها بكرا او سبية من امراة ونحو ذلك ومع هذا حكم النبي عم حكما عاما
فلا يختص بالحكمة كما انه تع بين الحكمة في حرمة الخمر بقوله تع انما يريد الشيطان ان يوقع الآية فلا يمكن ان يعول
احد في اشربها بحيث لا يقع العداوة ولا يصد في عن الصلوة فاذا كانت المصلحة غالبة في تحريمها
فالشرع حرمها على العموم لما ان في التخصيص ما لا يخفى من الخبط وتجاسر الناس بحيث يرتفع الحكمة فاذا ثبت
الحكم في النبي على العموم ثبت في سائر اسباب الملك كذلك قياسا فان العلة معلومة ثم تأيد ذلك
بالاجماع ولم تكف حيضة ملكها فيها لان الواجب عليه الحيضة وهي اسم للكاملة ولا التي بعد الملك
وقبل القبض لانها وجدت قبل علته وهي الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما او بعد البيع وقبل
الاجازة في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري او بعد القبض في الشراء الفاسد قبل ان
يشتري صحيحا ولا اي ولم تكف ايضا ولادة كذلك اي حصلت بعد سبب الملك وقبل القبض لانتفاء
العلة كما سبق وكفت حيضة بعد القبض وهي مجوسية او مكاتبة لم اسلمت او عجزت يعني اشترى امة
مجوسية او مسلمة فكاتبها قبل ان يشتريها ثم حاضت المكاتبة حال كتابتها او حاضت المجوسية حال
مجوسيتها حيضة ثم عجزت المكاتبة او اسلمت المجوسية اجزأت تلك الحيضة من الاستبراء لانها وجدت
بعد سببه وحرمة الوطي المانع كما في حالة الحيض اشترى من عبده المأذون من حاضت عنده اي عند العبد
ان لم يستغرق دينه كفت تلك الحيضة من الاستبراء لانها دخلت في ملك المولى وقبضه من وقت الشراء
والا اي وان استغرق دينه فلا اي لا يكفي تلك الحيضة عند ابي ح خلافا لهما ويجب الاستبراء بشراء
حصة شريكه من الجارية المشتركة لان السبب قد تم في ذلك الوقت والحكم يضاف الى تمام العلة لا عند

لا عند عود الاباء ورد المغصوبة والمستأجرة وفك المرهونة لانتفاء استحداث الملك وحص حيضة استظهارا
عند ابي يوسف خلافا لمحمد ويفتى بالاول وان علم عدم بابيها في ذلك الطهر وبان ان وطئ وهي اي الجارية
ان يتزوجها المشتري قبل الشراء ان لم يكن تحته حرة حتى لو كانت لم يجز نكاح الامة كما سيأتي في كتاب
النكاح ثم يشتريها اذ بالنكاح لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته يبطل النكاح ويحل الوطي ويسقط
الاستبراء قال في الفتاوى الصغرى قال ظهير الدين رأيت في كتاب الاستبراء لبعض المشايخ انه اذا
يحل للمشتري وطئها في هذه الصورة لو تزوجها ووطئها ثم اشتراها لانه ح يملكها وهي في عدته اما اذا
اشتراها قبل ان يطأها فلما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح حال ثبوت الملك فيجب الاستبراء لتحقق
سببه وهو استحداث حل الوطي بملك اليمين قال وهذا لم يذكر في الكتاب وهذا دقيق حسن الى ما نقل
الفتاوى الصغرى وان كانت تحته حرة فهي اي الجارية ان يزوجها البائع قبل البيع او يزوجها المشتري
قبل القبض من يوثق به مفعول يزوجها اي يعتمد على انه يطلقها ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلق
الزوج لا يجب الاستبراء لانه اشترى منكوحة الغير ولا يحل وطئها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل
الدخول حل على المشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او يزوجها المشتري قبل القبض من
توثق به ويقبض فيطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وح لا يحل الوطي واذا دخل بعد طلاق
الزوج لم يوجد حدوث الملك فقوله فيطلق الزوج متعلق بما قبله ايضا من فعل شهوة احدى دواعي
الوطي بامتيه لا يجتمعان نكاحا صفة امتيه سواء كانتا اختين او امرأتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا حرم عليه
وطئ واحدة منهما ودواعيه حتى يحرم احديهما عليه يعني ان من له امتان كما ذكر فقبلها مثلا بشهوة فانه
لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلها ولا يمسها بشهوة حتى يملك فرج الاخرى غيره بملك او نكاح او يتيقن
والاصل فيه قوله تع وان تجمعوا بين الاختين عطفا على امهاتكم في قوله تع حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم
ثم المراد من تحريمهن في حق قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار
واحد ولو عليه قميص او جبة لا يكره وعن اطاء سأل ابن عباس رض عن المعانقة فقال اول من
عانق ابراهيم عم كان بمكة فاقبل اليه ذو القرنين فلما وصل بالابطح قيل له في هذه البلدة ابراهيم
خليل الرحمن فقال ذو القرنين ما ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن فنزل ذو القرنين
ومشى ابراهيم فسلم عليه ابراهيم واعتنقه وكان هو اول من عانق وقد ورد في الحديث في النهي عن المعانقة
وتجويزها والشيخ ابو منصور الماتريدي وفق بينهما فقال المكروه منها ما كان على وجه الشهوة واما
على وجه البر والكرامة فجائزة وخص الشيخ الامام شمس الائمة الحلواني وبعض المتأخرين تقبيل يد العالم
او المتورع على سبيل التبرك كمصافحته فانها لا يكره لما روي انس رض عنه انه قال قلنا يا رسول الله
ايحني بعضنا لبعض قال لا قلنا ايعانق بعضنا بعضا قال لا قلنا ايصافح بعضنا بعضا قال نعم وكره
بيع العذرة صرفا وهي رجيع الادمي وصح في الصحيح مخلوطة بتراب او رماد غالب عليها كبيع السرقين
حيث جاز في الصحيح وصح الانتفاع بمخلوطها في الصحيح كذا في الهداية وقال الزيلعي الصحيح عن ابي ح ان الانتفاع

بالعذرة الخالصة جاز وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمر بخلاف المسلم يعني اذا كان دين المسلم على
كافر فباع المديون خمرا واخذ ثمنها جاز للمسلم اخذ دينه وان كان البائع المديون مسلما لم يجز اخذه
لان بيعه باطل فالثمن حرام وجاز تحلية المصحف لما فيه من تعظيمه وتعشيره ونقطه لان القراءات والآي
توقيفية لا مدخل للرأي فيها فبالتعشير حفظ الآي وبالنقط حفظ الاعراب ولان العجمي الذي لا يحفظ القرآن
لا يقدر على القراءة الا بالنقط وما روي عن ابن مسعود رضه انه قال جردوا القرآن لا يقدر على القراءة
فذاك في زمانهم لانهم كانوا يتلقونه عن النبي عم كما انزل وكانت القراءة سهلا عليهم ويرون النقط
محلا لحفظ الاعراب والتعشير محلا لحفظ الآي وكذلك العجمي في زماننا فيستحسن وعلى هذا لا بأس بكتابة
اسامي السور وعدد الآي فهو وان كان محدثا فمستحسن وحكم من شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان
كذا قال الامام الترتاشي وجاز دخول الذمي المسجد ولا يكره وعند مالك والشافعي يكره وجاز عيادته اذا
مرض وحصا البهائم وانزاؤها على الحمير للحمل والحقنة وسفر الامة وام الولد والمكاتبة بلا محرم فان مس عضوا
في اعضاء الاركاب كمس محرم وفي الكافي قالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في زماننا
فلا لغلبة اهل الفساد فيه ومثله في النهاية مومئا الى شيخ الاسلام وشراء اخ وام وعم وملتقطا مالا
منه لطفل في حجرهم اصله ان التصرفات على الصغير ثلثة انواع نوع هو نفع فيملكه من هو في يده وليا
كان او لا كقبول الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان مميزا ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق
فلا يملكه هو ولا احد عليه ونوع هو مردد بين النفع والضرر كالبيع والاجارة للاسترباح فلا يملكه الا
الاب والجد ووصيهما وان لم يكن الصغير في ايديهم لانهم متصرفون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه في
ايديهم كذا في الكافي واستيجار الظئر من النوع الاول وفيه نوع اربع وهو الانكاح فيجوز من كل عصبة و
من ذوي الارحام عند عدمهم كما سيأتي في كتاب النكاح ان شاء الله تع وجاز اجارة امه فقط دون
المذكورين لانها تملك اتلاف منافعه بغير عوض بان تستخدمه ولا يملكه مولاه وفي رواية الجامع
الصغير وفي شرح الطحاوي الولاية في مال الصغير الى الاب ووصيه ثم الى وصي وصيه فان مات
الاب ولم يوص الى احد فالولاية الى ابي الاب ثم الى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن فالقاضي ومن
نصبه وهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس
والمال جميعا وفي المنقولات والعقار جميعا فان كان بيعهم واجارتهم بمثل القيمة او باقل مقدار ما يتغابن
الناس فيه جاز والا فلا ولا يتوقف على الاجارة بعد الادراك لان هذا عقد لا يجيز له حال العقد و
كذلك استيجارهم للصغير وشراؤهم له ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة وان كان اكثر قدرا لا
يتغابن الناس فيه فسد عليهم ولا يجوز عليهما واذا ادرك الصغير والصغيرة في مدة الاجارة قبل انقضاء
المدة فان كانت الاجارة على النفس فلا يخيران شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان
كانت على املاكه فلا خيار له وفي فوائد صاحب المحيط اذا اجر الاب او الجد او القاضي الصغير في عمل من
الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت الاجارة باجر المثل حتى اذا آجره احدهم باقل منه لم يجز والصحيح انه يجوز الا اذا

الاجارة ولو بالاقل وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ماله
قال وتأويله اذا كان ذلك في قلم الحرفة بان دفعه الى استاذه ليعلمه الحرفة ويخدم استاذه اما اذا
كان بخلاف ذلك لا يجوز كذا في الفصول العمادية وجاز بيع العصير من متخذه خمرا لان المعصية لا تقوم
بعينه بل بعد تغيره بخلاف بيع السلاح من اهل الفتنة كما مر وجاز حمل خمر ذمي باجر خلافا لهما لا اي لا يجوز
اجارة بيت بالامصار وقرانا ليتخذ بيت نار للمجوس او كنيسة او بيعة لليهود والنصارى او يباع فيه الخمر
وانما قال بقرانا اذ قد نقل عن ابي ح انه يجوز ما ذكر في السواد لكن قالوا اراد بها الكوفة لان غالب اهلها
اهل الذمة واما في سواد بلادنا فاعلام الاسلام فيها ظاهرة فلا يكون [illegible] ايضا وهو الصحيح كذا في
الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بالاجماع لانها تملك من بناها الا يرى ان [illegible] على الارض الوقف جاز بيعه
فهذا كذلك واختلف في بيع ارضها جوزه ابو يوسف ومحمد وهو احدى الرواية عن ابي ح وجاز تقييد العبد حفظا
عن الاباق والتمرد بخلاف الغل اي جعل الغل في عنق العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة وفي القنية لا بأس بجمع
الرايات يعني الغل في عنق العبد في زماننا لغلبة الاباق خصوصا في الهنود وجاز قبول هدية باجر او اجانة دقيق
واستعارة دابة والقياس ان لا يجوز الكل لانه تبرع والعبد ليس اهله لكن جوز في الشيء اليسير للضرورة استحسانا
لانه لا يجد بدا منه كالضيافة ليجتمع اليه المجاهزون وتجلب قلوب المقابلين فكان من ضرورات التجارة من ملك
ملك ما هو من ضروراته وكره كسوته ثوبا واحدا وهو النقدين لانتفاء الضرورة وكره استخدام الخصي لان
فيه تحريض الناس على الخصاء ولانه لا يؤمن عن مخالطة النساء وكره اقراض عقار او دراهم ليأخذ منه ما
شاء لانه قرض جر نفعا وهو منهي عنه وينبغي ان يستودعه دراهم يأخذ منه ما شاء جزاء بجزاء فانه ليس
بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ وكره اللعب بالشطرنج والنرد وكل ما هو لهو لقوله عم كل لعب ابن آدم حرام
الا الثلثة ملاعبة الرجل اهله وتأديبه لفرسه ومناضلته لقوسه واباح الشافعي الشطرنج بلا قمار ولا اخلال
بحفظ الواجبات لان فيه تشحيذ الخاطر والحجة عليه ما روينا ولا بأس بالمسابقة في الرمي والفرس والابل
ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احد هما لصاحبه ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء
عليه وسلم لا سبق الا في خف اي بعير او نصل اي رمي او حافر اي فرس وحرم لو شرطاه من الجانبين بان
يقول ان سبق فرسك اعطيتك كذا وان سبق فرسي فاعطني كذا الا اذا ادخلا ثالثا بينهما وقال للثالث
ان سبقتنا فالمال لك وان سبقناك فلا شيء لنا عليك ولكن ايهما سبق اخذ المال المشروط وكذا
المتفقة اذا شرطا لاحدهما الذي معه الصواب صح وان شرطاه بكل واحد منهما على صاحبه لم يجز كما في
المسابقة وكره قوله في دعائه اللهم اني اسئلك بمعقد العز من عرشك يروى بعبارتين الاولى من العقود و
الثانية من العقود ولا شك في كراهة الثانية لاستحالة معناها على الله تع وكذا الاولى لانها توهم تعلق
عزه بالعرش والعرش حادث وما تعلق به بهذا الوجه يكون حادثا ضرورة وعز الله تع قديم لا ينفك عنه
ازلا وابدا وقال ابو يوسف لا بأس به واخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه عم كان من دعائه اللهم اني
اسئلك بمعقد العز من عرشك ومنتهى الرحمة في كتابك وجدك الاعلى وكلماتك التامة ولعل السر في تجويزهما

جواز جعل العرصة للعرش لان العرش موصوف في القرآن بالمجد والكرم فكذا بالعز ولا يخفى على احد انه
موضع الهيبة واظهار كمال القدرة وان كان الله تع مستغنيا فيه وكره قوله تع في دعائه بحق فلان وكذا
بحق انبيائك او اوليائك او رسلك او بحق البيت او المشعر الحرام اذ لا حق للخلق على الله تع وانما يتفضل
من يشاء بلا وجوب عليه ولو قال رجل لغيره بحق الله او بالله ان تفعل كذا لا يجب عليه ان يأتي به بشرط
وان كان الاولى ان يأتي به وكره احتكار قوت البشر والبهائم في بلد يضر باهله لقوله ع الجالب مرزوق
والمحتكر ملعون ولانه تعلق به حق العامة وفيما امتناع عن البيع ابطال حقهم ويجب ان يأمره القاضي
ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان لم يبع عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا ومدة
الحبس قيل اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة لانه
ارضه ومجلوبه من بلد آخر لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة ولا يسعر حاكم الا اذا تعدى الارباب
عن القيمة تعديا فاحشا فيسعر بمشورة اهل الرأي يكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس وكره قاضي
خان وفي القنية له حمامات مملوكة يطير ما فوق السطح مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاجات الناس برميه
تلك الحمامات يعزر ويمنع اشد المنع فان لم يمتنع ذبحها المحتسب ويستحب قلم اظافيره يوم الجمعة قال قاضي
خان رجل وقت لقلم اظافيره وحلق رأسه يوم الجمعة قالوا ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة
واخره الى يومها تأخيرا فاحشا كان مكروها لان من كان ظفره طويلا يكون رزقه ضيقا فان لم يجاوز
الحد واخره تبركا بالاخبار فهو مستحب لما روت عائشة رض عن رسول الله ع انه قال من قلم اظافيره يوم
الجمعة اعاذه الله تع من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلثة ايام ويستحب حلق عانته وتنظيف بدنه
بالاغتسال في كل اسبوع مرة في القنية الافضل ان يقلم اظفاره ويخفي شاربه ويحلق عانته وينظف
بدنه بالاغتسال في كل اسبوع مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه وراء الاربعين فالاسبوع
هو الافضل والخمسة عشر الاوسط والاربعون الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق الوعيد وفي المحيط
ذكر ان عمر بن الخطاب رض كتب وان وفروا الاظافير في ارض العدو فلانها سلاح وهذا مندوب اليه
للمجاهد في دار الحرب وان كان قص الاظافير من الفطرة لانه اذا اسقط السلاح من يده وقرب العدو منه
ربما يتمكن من دفعه باظافيره وهو نظير قص الشارب فانه سنة وفي حق الغازي في دار الحرب ان توفير
شاربه مندوب اليه ليكون اهيب في عين العدو رجل تعلم علم الصلوة او نحوه ليعلم الناس واخر ليعمل به
فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر جاء في الاثر ان مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة كذا في فتاوى
قاضي خان وفيها رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه فلا بأس به ولم يكن عقوقا قيل هذا اذا كان ملتحيا
وان كان امرد فلا بد ان يمنع من الخروج مراده بالعلم العلم الشرعي وما ينتفع به فيه دون علم الكلام اشار
لما روي عن الامام الشافعي رح انه قال لان يلقى الله عبد باكبر الكبائر خير من ان يلقاه بعلم الكلام فاذا كان
حال علم الكلام المتداول زمانهم هكذا فما ظنك بالكلام المخلوط بخرافات الفلاسفة المغرورين باباطيلهم
المزخرفة وفيها ايضا رجل علم ان فلانا يتعاطى من المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك قالوا ان كان يعلم انه

انه لو يعلم كتب الى ابيه يمنعه الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له ان يكتب والا فلا يكتب كيلا يقع العداوة
بينهما وكذلك فيما بين الرجلين وبين السلطان والرعية والحشم انما يجب الامر بالمعروف اذا علم انهم يسمعون الرجل
اذا كان يصوم ويصلي ويضر بالناس باليد واللسان فذكره بما فيه لا يكون غيبة وان اخبر السلطان بذلك
لزجره فلا اثم عليه رجل يذكر مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة انما الغيبة ان يذكر على وجه
الغضب يريد النسب حكي عن ابي الليث الحافظ كنت افتي بثلاثة اشياء رجعت عنها افتي ان لا يحل للمعلم
اخذ الاجرة على تعليم القرآن وكنت ان افتي لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت افتي ان لا ينبغي
لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكر حرم لمجهوله شيئا فرجعت عن ذلك كله صلة الرحم واجبة ولو بسلام و
تحية وبدية وهي معاونة الاقارب والاحسان اليهم والتلطف بهم والمجالسة اليهم والمكالمة معهم ويزور
ذوي الارحام عيانا فان ذلك يزيد الالفة وحبا بل يزورا قرباءه كل جمعة او شهر ويكون كل قبيلة وعشيرة
يدا واحدة في التناصر والتظاهر على من سواهم في اظهار الحق ولا يرد بعضهم حاجة بعض لانه من القطيعة
في الحديث صلة الرحم تزيد في العمر وفي حديث آخر لا ينزل الملائكة على قوم فيهم قاطع رحم وفي بعض الحديث
ان الله يصل من وصل رحمه ويقطع من قطعها في الذخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس و
بيان خصائص اهل السنة والجماعة من اهم الامور والسلف رح في ذلك تصانيف والمختصر ان نقول ما
امر الله تع به قبلته وما نهانا عنه انتهينا عنه فاذا اعتقد ذلك بقلبه واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان
بالكل وفيه اذا قال رجل لا ادري صحيح ايماني ام لا فهذه اخطأ الا اذا اراد به نفي الشك كمن يقول الشيء
نفيس لا ادري ايرغب فيه احد ام لا ومن شك في ايمانه او قال انا مؤمن ان شاء الله فهو كافر الا ان يلحقه
فقال لا ادري الا خرج من الدنيا مؤمنا فح لا يكون كفرا وفي المحيط من اتى بلفظة الكفر مع علمه انها كفر ان كان
عن اعتقاد لا شك انه يكفر وان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار فهذا كفر عند عامة
العلماء ولا يعذر بالجهل وان لم يكن قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ آخر فجرى على لسانه لفظة الكفر نحو
ان اراد ان يقول بحق انك تو خدايي وما بندكان تو فجرى على لسانه عكسه فلا يكفر وفي الاجناس عن
محمد رض عن ابي حنيفة رح من اراد ان يقول اكلت فقال كفرت انه لا يكفر قالوا هذا محمول على ما بينه وبين الله تع
فاما القاضي فلا يصدقه من اضمر الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا وقلبه مطمئن بالايمان فهو
كافر ولا ينفعه ما في قلبه لان الكافر يعرف بما نطق به فاذا نطق بالكفر كان كافرا عند الله تع كذا
في المحيط وفي سير الاجناس من عزم على ان يأمر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة الكفر و
ضحك غيره يكفر الضاحك الا ان يكون الضحك ضرورة بان يكون الكلام مضحكا ولو تكلم بها مذكر
وقبل القوم ذلك منه فقد كفروا والرضا بكفر نفسه كفر بالاتفاق واما الرضا بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وذكر
شيخ الاسلام خواهر زاده في شرح السير ان الرضا بكفر الغير انما يكون كفرا اذا كان يستجيز الكفر او يستحسنه
اما اذا لم يكن كذلك ولكن احب الموت والقتل على الكفر لمن كان شريرا موذيا بطبعه حتى ينتقم الله تع
منه فهذا لا يكون كفرا ومن تأمل قوله تع ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا يظهر له صحة ما

ادعيا على هذا اذا دعا على ظالم وقال اماتك الله على الكفر او قال سلب الله عنك الايمان ونحوه فلا
يضره ان كان مراده ان ينتقم الله تعالى منه على ظلمه وايذائه للملوح قال صاحب الذخيرة وقد عثرنا على
الرواية عن ابي حنيفة ان الرضا بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر بباله اشياء توجب الكفر ان تكلم بها وهو
كاره لذلك لا يضره ومحض الايمان ومن اعتقد الحلال حراما او بالعكس يكفر اذا كان حراما لعينه و
اما اذا كان حراما لغيره لا يكفر وان اعتقد وانما يكفر اذا كان حرمته ثابتة بدليل قطعي واما باخبار
الاحاد فلا وقد استوفى الكلام في هذا الباب في الفتاوى فعلى الطالب ان يراجعها وينبغي للمسلم ان يتعود
بهذا الدعاء صباحا ومساء فانه سبب العصمة عن الكفر بدعاء سيد البشر عم انى اعوذ بك من ان اشرك
شيئا وانا اعلم واستغفرك لما لا اعلم انك انت علام الغيوب ثم اذا كان في المسئلة وجوه توجب الكفر
ووجه واحد يمنعه يميل العالم الى ما يمنعه ولا يرجح الوجوه على الواحد لان الترجيح لا يتبع بكثرة الادلة و
لاحتمال انه اراد الوجه الذي لا يوجب الكفر ثم المسطورة في الفتاوى ان توبة اليائس مقبولة دون ايمانه
اليائس لان الاجنبي الكافر غير عارف بالله تعالى وابتداء ايمانا وعرفانا والفاسق عارف في حالة حال البقاء
والبقاء اسهل من الابتداء والدليل على قبولها مطلقا اطلاق قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة عن عباده
وفي الفتاوى من يقر بالتوحيد ويجحد الرسالة اذا قال لا اله الا الله لا يصير مسلما واذا قال
معه محمد رسول الله يصير مسلما كذا لو قال ابتداء محمد رسول الله او قال دخلت في دين الاسلام اما اليهودي والنصراني
اذا قال هما اليوم فلا يحكم باسلامه لانهم يقولون ذلك اذا استغربه يقول سور رسول الله اليكم فلا يدل هذا
على ايمانه ما لم ينضم اليه البرء عما هو عليه واذا قال النصراني اشهد ان لا اله الا الله وابرأ عن النصرانية لا
يحكم باسلامه لجواز انه دخل في اليهودية اذ اليهودي يقول ذلك ايضا وان زاد وقال ادخل في دين الاسلام
زال الاحتمال وكذا اذا قال انا مسلم لم يكن مسلما لان معناه المستسلم للحق وكل ذي دين يزعم انه كذلك وعن
الامام رح اذا قال نصراني او يهودي انا مسلم واسلمت نسأل اي شيء تريدان قال اردت به ترك
دين النصرانية او اليهودية والدخول في دين الاسلام صار مسلما وان قال انا مسلم في دين الحق لم يكن
مسلما وان لم يسأل حتى صلى بجماعة كان مسلما وان مات قبل ان يسأل ان يسلم او يصلي لم يكن مسلما وان
قال الوثني اشهد ان لا اله الا الله او قال اشهد ان محمدا رسول الله صار مسلما لانه منكر للامرين جميعا فاذا
شهد دخل في دين الاسلام مسلم ونصراني تنازعا في شراء شيء فقيل انه يباع من المسلم لا من النصراني فقال
النصراني انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال انا مسلم مثلك قالوا ينبغي ان يصير مسلما لانه اخرج الكلام جوابا لكلام
غيره وعن الامام انه يصير بانا مسلم شهد نصرانيان على نصراني انه اسلم وهو ينكر لم يقبل شهادتهما وكذا لو
شهد رجل وامرأتان من المسلمين وتترك على دينه وجميع اهل الكفر فيه سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية
بانها اسلمت جاز واجبرت على الاسلام وهذا كله قول الامام وفي النوادر يقبل شهادة رجل وامرأتين على
الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني بانه اسلم لما فرغ من الكراهية والاحسان
شرع في النكاح لانه تارة يستحسن واخرى يكره اختلف في معناه لغة واختار صاحب المحيط وتبعه صاحب الكافي

وسائر المحققين انه الضم والجمع قال الشاعر ان العقود تنكح الايامى النسوة الارامل اليتامى اي تضم
وتجمع الى نفسها سمي النكاح نكاحا لما فيه من ضم احد الزوجين الى الآخر شرعا اما وطئا او عقدا حتى صار فيه
كهراعي باب وزوجي خف ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة اي حل استمتاع الرجل من المرأة وهو
احتراز عن البيع فانه عقد موضوع لملك اليمين وان تبعه في بعض الصور ملك فلا حاجة الى زيادة قولنا
في محلها كما زيد في النهاية احترازا عن بيع الغلمان والبهائم فان تمليكها ليس سببا لملك المتعة التي هي الوطء المراد
بالعقد للاصل بالمصدر وهو ارتباط اجزاء التصرف الشرعي بل الاجزاء المرتبطة نحو زوجت وتزوجت وكذا
بعت واشتريت فان الشارع قد جعل بعض المركبات الاخبارية انشاء بحيث اذا وجد وجد معه معنى شرعي
يترتب عليه حكم شرعي مثلا اذا قيل زوجت وتزوجت وجد معنى شرعي هو النكاح يترتب عليه حكم شرعي و
هو ملك المتعة وكذا اذا قيل بعت واشتريت وجد معنى شرعي وهو البيع يترتب عليه حكم شرعي وهو ملك
اليمين ولما بين اللفظ الانشائي ومعناه من العلاقة القوية حيث لا يتخلف عنه المعنى لان الانشاء ايجاد المعنى
بلفظ يقارنه في الوجود سميت الالفاظ الانشائية باسامي معانيها حيث ذكر البيع والنكاح واريد بهما الايجاب
والقبول ولذا اطلق النكاح ههنا على العقد مع ان العقد موضوع للنكاح شرعا كما عرفت فظهر ان الام
في ملك المتعة ليست صلة للوضع بل للغاية فكأنه قيل عقد موضوع لمعنى ليترتب عليه ملك المتعة وان ههنا علا
اربعا الفاعلية المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية الارتباط والغائية الاستمتاع هذا
تحقيق ما ذكره صدر الشريعة وان كان عبارته قاصرة عن افادته ويندفع به ما يرد عليه انه فسر اولا النكاح
بعقد موضوع لملك المتعة وصرح بان النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط فيلزم منه ان يكون
الايجاب والقبول مع الارتباط معنى النكاح ثم فهم من قوله فان الشرع يحكم بان الايجاب والقبول الموجودين حينئذ
يرتبطان ارتباطا حكميا فيحصل معنى شرعي يكون ملك المشتري اثر الم فذلك المعنى هو البيع ان يكون النكاح
معنى الايجاب والقبول مع الهيئة وبينهما تنافي ثم المفهوم من قوله فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك المعنى المجموع
المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط الشرعي ان يكونا متحدين لا ان يكون احدهما معنى
للآخر وهو مناف للمنافيين ووجه الاندفاع ظاهر مما قررنا فليتأمل يسن النكاح حال الاعتدال اي
اعتدال المزاج بين الشوق القوي الى الجماع وبين الفتور عنه ويجب في التوقان وهو الشوق القوي ويكره
للجوار اي عدم رعاية حقوق الزوجية وينعقد النكاح اي يحصل ويتحقق بايجاب وقبول الباء للملابسة كما في
بنيت البيت بالحجر والمدر لا للاستعانة كما في كتبت بالقلم لانه يناف كون الايجاب والقبول اجزاء مادية
والمراد بالايجاب ما يقدم من كلام العاقدين تمييزا له لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل به القبول او يثبت للآخر
خيار القبول وضعا في اصل اللغة للمضي اي للاخبار عما حدث في الزمان الماضي وانما اشترط ذلك لان البيع
انشاء تصرف شرعي والنكاح كذلك والتصرف الشرعي لا يعرف الا بالشرع والشرع قد جعل اللفظ الموضوع
للاخبار عن الماضي لغة في الانشاء ليدل على التحقق والثبوت فيكون ادل على قضاء الحاجة ففيه اشارة الى انه
لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فانه لو كتب على شيء لامرأة زوجي نفسك فكتبت المرأة على ذلك الشيء عقيبه وجب

نفسي منك لا ينعقد النكاح كذا في معراج الدراية كزوجت اي نفسي اي صدر عن المرأة او بنتي او نحوها ان صدر
عن الرجل وتزوجت وينعقد ايضا بما وضعا اي لفظين وضع احدهما اي للمضي والآخر للاستقبال يعني
الامر فانه موضوع للاستقبال كزوجني وزوجت وانما عطف قوله بما وضعا على الايجاب والقبول اشارة
الى ان ما وضع للاستقبال ليس من الايجاب والقبول فان صاحب الهداية قال النكاح ينعقد بالايجاب
والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي ثم قال وينعقد بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالآخر عن المستقبل و
اعاد لفظ ينعقد بلفظين تنبيها على ان اللفظين اللذين احدهما ماض والآخر مستقبل ليسا بايجاب وقبول
بل قوله زوجني توكيل وقوله زوجت ايجاب وقبول حكما فان الواحد يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع كما بيناه
في موضعه انشاء الله تعالى وصاحبا الوقاية والكنز كانهما زعما ان قوله ثانيا وينعقد بلفظين غير محتاج اليه بناء
على زعمهم ان ما وضع للماضي والمستقبل ايجاب وقبول فقصد الاحتصار فقال الاول وينعقد بايجاب و
قبول لفظا ماض كزوجت وتزوجت او ماض ومستقبل كزوجني فقال زوجت وقال الثاني وينعقد بايجاب
وقبول وضعا للمضي او احدهما وقال شارح الزيلعي اي ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين وضعا للماضي او
وضع احدهما للماضي والآخر للمستقبل فجعلوا ما وضع للمستقبل من الايجاب وهو مخالف للكتب والعجب ان الزيلعي
قال بعد ذلك وهذا المعنى موجود ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والآخر مستقبلا مثل ان يقول زوجني فيقول
زوجتك لان قوله زوجني توكيل وانابة وقوله زوجتك امتثال لامره فينعقد به النكاح فان المصنف يجعل ذلك
شطر العقد ويوافقه الشارح فيه ثم يجعله توكيلا وانابة واعجب من ذلك ان صاحب الهداية بعد ما نبه على
هذه الدقيقة كيف لم يتنبه لها هؤلاء الافاضل الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب ويجوز ان يراد
بالاستقبال ما يتناول المضارع لما نقل في الدراية عن الشيخ حميد الدين انه قال نظير الانعقاد بالماضي والمستقبل
ان يقول الرجل انا تزوجك فيقول المرأة زوجت نفسي منك يصح النكاح وان لم يعلما معناه قال في الفتاوى
الظهيرية رجل تزوج امرأة بالفارسية او بلفظ لا يعرف معناه لو زوجت نفسها به ان علما ان هذا لفظ يعقد
النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه فان لم يعلما ان هذا لفظ يعقد به النكاح فهذه جملة مسائل
الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع والابراء عن الحقوق والبيع والتمليك فالطلاق والعتاق والتدبير
واقع في الكل ذكره في عتاق الاصل واذا عرف الجواب في الطلاق والعتاق ينبغي ان يكون النكاح كذلك لان
العلم بمضمون اللفظ انما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه الهزل والجد بخلاف البيع ونحوه وينعقد
ايضا بقولها دادو پذيرفت بلا ميم بعد دادي وپذيرفتي يعني اذا قيل للمرأة خويشتن بزني بغلان دادي فقالت
دادم ثم قيل للرجل پذيرفتي فقال پذيرفت بلا ميم يصح النكاح لجريان العرف به وفي المضمرات الاحتياط ان يقول
بالميم وعن نجم الدين النسفي انه كان ينبغي ان يقول ان يقول الخاطب خويشتن بزني دادي وتقول المرأة خويشتن
بزني دادم لان في انعقاد النكاح بدون ذكر بزني اختلاف المشايخ فلا بد من ذكره ليكون المسئلة متفقا عليها
كذا في الذخيرة كبيع وشراء اي اذا قيل للبائع فروختي فقال فروختم ثم قيل للمشتري خريدي فقال خريدم يصح
البيع وان لم يقولا فروختم وخريدم لما ذكر لا ينعقد بقولهما عند الشهود مازن وستويم وكذا قال لامرأته

بنت امرأته وقالت المرأة بذا زوجي عند الشهود لا يكون نكاحا قال الامام قاضي خان ينبغي ان يكون الجواب
على التفصيل ان اقرا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا وان اقرت المرأة انه زوجها واقر
الرجل انها امرأته يكون ذلك نكاحا ويتضمن اقرار هما بذلك انشاء النكاح بينهما بخلاف ما اذا اقرا بعقد لم
يكن فانه كذب محض ولا ينعقد ايضا بالتعاطي وهو ان لا يذكر العاقدان شيئا من الايجاب والقبول بل
تراضيا على قدر من المهر وينعقد به الزوج او وكيله وتأخذه المرأة او وكيلها وتسلم المرأة نفسها وانما لم ينعقد
به مبالغة في صيانة الابضاع عن الهتك واحترازا عن اشتباهها وينعقد به البيع اذ ليس له هذا المعنى ولذا قال
بعضهم ينعقد به في الخسيس لا النفيس وانما يصح بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك العين كهبة وتمليك
وصدقة وبيع وشراء فلا يصح بلفظ الاجارة والاعارة لانهما وضعا لتمليك المنفعة في الحال فلا يصح بلفظ
الوصية لانها وضعت لتمليك العين بعد الموت وفي غاية البيان هذا اذا قيدت الوصية بما بعد الموت
او اطلقت واما اذا قيل اوصيت بابنتي فلانة لك الان يحضر من الشهود وقال الرجل قبلت يكون نكاحا
وفي التاتارخانية ان لكل لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح ان ذكر الميم والا فالنية وشرط
سماع كل من العاقدين لفظ الآخر اذ لولاه لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا ينعقد النكاح وقد عرفت انه لا
ينعقد بالكتابة في الحاضر فلا بد من سماع العبارة وشرطه ايضا حضور حرين او حر وحرتين مكلفين سامعين
معا قولهما وقيل الشرط حضور الشاهدين لاسماعهما والصحيح هو الاول فلا ينعقد بحضور الاصمين وهندين
لم يفهما كلامهما وينعقد بحضور السكارى اذا فهموا وان لم يذكروا بعد الصحو وان سمع احد الشاهدين على
الآخر فسمعه دون الآخر لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف استحسانا اذا اتحد المجلس ولو احدهما اصم
فاعاد عليه صاحبه حتى سمع لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والآخر كلام المرأة ثم اعيد وانعكس السماع
لم يجز عند العامة واجاز ابو سهل ان اتحد المجلس قوله قولهما اي قول العاقدين او لا من قول الوقاية
لفظ الزوجين فانه يتناول قول الوكيل مطلقا اي سواء كان شهادتهما النكاح مسلم او كافر ومسلمين لنكاح
مسلمة اذ لا شهادة للكافر على المسلم ولو كانا فاسقين او محدودين في قذف او اعميين وابني الزوجين
او ابني احدهما لان كلا منهم اهل الولاية فيكون اهل الشهادة تحملا وانما الغائب ثمرة الاداء فلا يمنع
بنوتهما وان لم يثبت النكاح بهما اي ابني الزوجين او ابني احدهما ان ادعى القريب لان الشهادة للقريب
لا تجوز بخلاف الشهادة عليه فاذا نكحها بحضور ابني الزوج فان ادعى لم يقبل شهادة ابنيه له وان ادعت
تقبل شهادتهما وان نكحا عند ابني الزوجة فان ادعت لا تقبل شهادتهما له وان ادعى يقبل كما صح نكاح
مسلم ذمية عند ذميين وان لم يثبت بهما ان انكرا اذ لا يقبل شهادة الكافر على المسلم وان ادعى المسلم يقبل
له امر الاب شخصا اخر ان يزوج صغيرته فانكح عند رجل وامرأتين ان حضر الاب صح النكاح والا فلا فان لا
اذا حضر انتقل عبارة الوكيل اليه فصار عاقدا حكما والوكيل مع الرجل او المرأتين شاهدان كاتب زوج
بالغة عند رجل ان حضرت صح النكاح والا فلا فصارت البالغة كانها عاقدة والاب وذلك الشاهد
شاهدان حرم على الرجل تزوج اصله وان علت وفرعه وان سفلت واخته وبنتها وان سفلت وبنت اخيه

وان علت فهي خالة بأي جهة كانتا واما بنات العم والعمة والخال والخالة فحلال لقوله تعالى واحل
لكم ما وراء ذلكم من غير مذكورة في المحرمات وبنت زوجة وطئت وام زوجة وان لم توطأ الام
لما تقرر ان الدخول بالامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات وزوجة اصله وان علا وفرعه
وان سفل وللكل وطئا او مباشرة اي حرم تزوج كل ما يذكر من الاصل والفرع وغيرهما من جهة الرضاع وهذا يشمل
اقساما كبنت الاخت مثلا يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت النسبية للاخت الرضاعية
والبنت الرضاعية للاخت الرضاعية وحرم ايضا تزوج اصل مرئية واصل وان علت ممسوسة وما
وناظرة الى ذكره والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل ولو كان نظره من زجاج او ماء اي المرأة فيه اي
اي الماء وحرم ايضا تزوج فروعهن اذ بالزنا يثبت حرمة المصاهرة عندنا خلافا للشافعي لا اي لا يحرم
تزوج المنظور الى فرجها الداخل من مرآة او ماء بالانعكاس يعني اذا نظر الى فرجها الداخل من زجاج
او ماء هي فيه تحرم هي له واما اذا نظر الى مرآة او ماء فرأى فرجها الداخل بالانعكاس لا تحرم له كذا في فتاوى
قاضي خان والخلاصة قبل ام امرأته تحرم امرأته ما لم يظهر عدم الشهوة وفي المس اي اذا مس ام امرأته لا تحرم
ما لم يعلم الشهوة لان تقبيل النساء غالبا يكون عن شهوة والمعانقة بمنزلة التقبيل كذا في فتاوى قاضي
خان وما دون تسع سنين ليست بمشتهاة فان بنت تسع سنين وقد تكون مشتهاة وقد لا تكون فانه
يختلف بعظم الجثة وصغرها واما قبل بلوغها تسع سنين فلا تكون مشتهاة وبه يفتى كذا اي كما حرم تزوج اصل
مرئية ونحوها كذلك حرم الجمع نكاحا او عدة اي في النكاح والعدة ولو كانت العدة من طلاق بائن
وفيه خلاف الشافعي والجمع وطئا بملك يمين قوله بين امرأتين متعلق بالجمع ايهما فرضت ذكرا لم تحل له الاخرى
يعني يحرم ان يجمع بين بائن المرأتين في النكاح بان يتزوجهما بعقدا وعقدين او تزوج احديهما في عدة
الاخرى سواء كانت العدة من بائن او رجعي وان يطأ سيدهما مملوكتين لان الجمع بينهما يفضي الى قطيعة الرحم
اذ المعاداة معتادة بين الضرائر فجاز الجمع بين امرأة وبنت زوجها الذي كان لها من قبل اذ لا قرابة
بينهما ولا رضاع فان بنت الزوج لو فرضت ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة الاخرى لو فرضت
ذكرا فلا تحرم عليه تلك المرأة وان تزوج اخت امته وطئها صح النكاح لصدوره عن اهله مضافا الى محل
لا يطأ واحدة من المنكوحة والموطوءة حتى يحرم احديهما عليه لانه لو وطئ المنكوحة صار جامعا بينهما وطئا
حقيقة ولو جامع المملوكة صار جامعا بينهما وطئا حكما لان المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم المملوكة على نفسه
بسبب من الاسباب كالبيع والتزويج والهبة مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطئ المنكوحة واذا
اطلق المنكوحة حل وطئ المملوكة ويطأ المنكوحة وان لم يكن وطئ المملوكة لعدم الجمع وطئا لا حقيقة ولا حكما وان
تزوجهما اي الاختين بعقدين قيد به لانه لو تزوجهما بعقد واحد كان النكاح باطلا للجمع بين الاختين فلا يستحقان
شيئا من المهر وبقيد الاول قيد به لانه لو علم ذلك بطل الثانية فرق بينه وبينها لان نكاح احديهما باطل
ولا وجه الى التعيين لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل ولا الى التنفيذ مع الجهالة لعدم الفائدة اذ لا يمكنه
الاستمتاع بواحدة منهما او للضرورة عليه وعليهما بالزام النفقة والكسوة من غير قضاء حاجة وضرورة

المرأة كالمعلقة وهي التي لها زوج قد اعرض عنها ولا يجوز التحري في الزوج فتبين المرأة
لا تدري الاولية لا يقضى لها بشيء من المهر الا ان يصطلحا لان الحق للمجهولة فلا بد من [illegible]
ليقضى لها بشيء وصورته ان تقولا عند القاضي لنا عليه المهر ولا يعدونا فيصطلح على اخذ [illegible] المهر فيقضي القاضي
وان ادعتها اي الاولية كل منهما بلا بينة فلها تمام المهرين ان فرق بعد الدخول [illegible] بالدخول
فلا يسقط منه شيء ونصف مهر لو قبله وتساوي سميا مما لان النكاح الاخير باطل غير [illegible] المهر والنكاح الاول
صحيح وقد فارق الاولى قبل الوطئ فيجب نصف المهر ولا يدري لمن هو فنصف بينهما وان [illegible] اي سميا مختلفا
علما اي المسميان بان ابهما لفلانة وابهما للاخرى فلكل منهما ربع مهر المسمى والا اي وان لم يعلم المسميان فنصف اي
فلكل منهما نصف اقل المسميين لانه متيقن وان لم يسم مهرا لهما فلهما متعة واحدة بدل نصف المهر كذا الكل في سائر
المحرمات جمعا في النكاح من المحارم صح نكاح الكتابية المقرة بنبي فلا حاجة الى ذكر الصابئة لانها ان كانت كتابية
مقرة بنبي صار ذكرها عبثا والا فسيأتي ذكرها ونكاح الحرمة لحج او عمرة ولو كان نكاحها محرم فان الاحرام لا
يمنع صحة النكاح ونكاح الامة ولو كانت كتابية او مع طول الحرة خلافا للشافعي فيهما فانه لا يجوز للحر المسلم ان يتزوج
امة كتابية ويجوزه بالمسلمة بشرط عدم طول الحرة والمراد بطول الحرة القدرة على نكاحها بان يكون له مهر
الحرة ونفقتها ونكاح الحرة عليها اي الامة لا عكسه اي لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولو كان نكاحها في عدة الحرة
لبقاء اثر النكاح المانع من العقد ونكاح اربع من حرائر واما ما فقط تحرا اي لا يجوز له ازيد من الاربع لقوله تعالى فانكحوا
ما طاب لكم مثنى وثلاث ورباع والتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه وعند الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة
ونصفها للعبد ونكاح حبلى من زنا لا توطأ حتى تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم فكل لا توطأ قبل وضعها لئلا
يسقي ماؤه زرع غيره لاحترام الزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل و
تستحق النفقة عند الكل ويحل له وطئها عند الكل كذا في النهاية ونكاح الموطوءة بملك يمين بان وطئها مولاها ولو
فيه ام الولد ما لم يكن حبلى لان فراشها ضعيف ولهذا يعتق ولدها بالجحود ونفيه ويجب للمولى ان يستبرئها صيانة لماء
او زنا اي صح نكاح الموطوءة بزنا حتى لو رأى امرأة تزني فتزوجها جاز وله ان يطأها خلافا لمحمد ونكاح المضمومة
الى محرمة فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له نكاح احديهما بان كانت محرما له او ذات زوج او وثنية ويحل له
نكاح الاخرى صح نكاح من تحل وبطل نكاح الاخرى لان في المبطل احديهما فيقتصر عليها بخلاف البيع لان غير المبيع اذا
ضم الى المبيع يكون قبول غير المبيع شرطا لقبول المبيع وهو فاسد والبيع يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح
وما سمي من المهر كله لها وقال القسم على مهر مثلها فما اصاب المضمومة لزمه وما اصاب الاخرى لا يلزمه لا نكاح
امته وسيدته اي لا يصح نكاح المولى امته سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة ولا نكاح العبد
سيدته لاجماع على بطلانهما ولا نكاح المجوسية والوثنية لانهما من المشركات وقد قال تعالى ولا تنكحوا المشركات
حتى يؤمن وصابئة عابدة كوكب لا كتاب لها اختلف في تفسير الصابئة فعند ساهم عبدة الاوثان وانهم
يعبدون النجوم وعند ابي حنيفة ليسوا بعبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم المسلم الكعبة فان كان
كما فسره الامام صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فتدخل فيما سبق وان كان فسراه لم يصح بالاجماع

لانهم مشركون وهذا قيدت بما ذكر وكذا لا يجوز وطئ المذكورات بملك اليمين لان النكاح محمول على الوطئ
ذكره الزيلعي والنكاح خاصة في عدة اربعة للحرة وثلاثة في عدة ثانية للعبد فان طلق الحرة احدى نسائه الاربع طلاقا
بائنا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى ينقضي عدتها وفيه خلاف الشافعي وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت ولا نكاح
حبلى ثبت نسب حملها كحامل ثبت نسب فان النسب يثبت في دارهم كما يثبت في دارنا وهذه العبارة احسن من
قولهم كحامل من سبي لان المتبادر منه حصول الحمل بعد السبي وهو باطل اذ قد لا يثبت النسب او حامل من مولاها
بان ادعى ان حملها منه او حامل ممن زوجها مولاها اياه فانه ايضا يثبت النسب لا نكاح المتعة وهو ان
يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال لا نكاح المؤقت مثل ان يتزوج بامرأة بشهادة شاهدين
عشرة ايام لم يعلق بالموقت لئلا يفهم منه عطفه على المتعة فانه مع عدم معناه مخالف للهداية حيث قال والنكاح
الموقت بر هنت امرأة عليه على رجل انه تزوجها وتمتع به ولم يكن تزوجها حل له وطؤها وطاعته في عكسه هذا
عند ابي ح وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الآخر وهو قول محمد لا يسعه الوطئ وهو قول الشافعي لان الفاسد
اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار ولابي ح ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة
انها زوجته بين يدي علي رض فقضى علي بذلك فقالت المرأة ان لم يكن لي منه بد فزوجني اياه فقال علي
شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد النكاح لاجابها بما طلبت لا يصح تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول لبنته
ان دخلت الدار زوجتك فلانا وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان صح النكاح لما تقرر ان التعليق
بالشرط تحقق بالاسقاط المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعداها والنكاح ليس منها ولا اضافته
الى امر في المستقبل مثل ان يقول في المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصفر وقال فلان قبلتها لا يصح النكاح ويبطل الشرط
دونه اي دون النكاح لئلا ان يكون اي الشرط كائنا نقل في العادية عن مجموع النوازل ان تعليق النكاح
بشرط معلوم الحال يجوز ويكون تحقيقا بان قال لآخر زوجني ابنتك فقال اني زوجتها قبل هذا من فلان علم بصيغة
الخاطب فقال ابو البنت ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها منك وقبل الآخر وظهر انه لم يكن زوجها
ينعقد هذا النكاح لان التعليق بشرط كائن تحقيق فيكون تنجيزا وان تحقيقه في آخر البيوع ان شاء الله تعالى
الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون والرقيق لان علة الاحتياج اليه العجز
وهو موجود فيهم ولما علم من كون الولي شرطا صحة النكاح في الصغير ونحوه عدم شرطه في صحة انعقاد نكاح
اضداده سم فرع عليه قوله فينعقد نكاح حرة مكلفة اي عاقلة بالغة بكرا كانت او ثيبا بلا ولي فان الحرة المكلفة
اذا زوجت نفسها فعند ابي ح وابي يوسف ينفذ وفي رواية عن ابي يوسف لا ينفذ الا بولي وعند محمد ينفذ موقوفا
على اجازة المولى وعند مالك والشافعي لا ينفذ وله اي للولي الاعتراض في غير كفؤ ان شاء فسخ وان شاء اجاز
ما لم تلد منه واما اذا ولدت منه فليس للاولياء حق الفسخ كيلا يضيع الولد بعد تربيته كذا في الخانية والخلاصة
ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المرأة اذا زوجت نفسها من غير كفؤ فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت
اولادا ثم بدا لهما ان يجمعا في ذلك فله ان يفرق بينهما لان السكوت انما جعل رضا في حق النكاح في حق البكر
نصا بخلاف القياس كذا في النهاية وروي عدم جوازه رواه الحسن عن ابي ح لان كثيرا من الاشياء

لا يمكن رفعه بعد الوقوع وبه يفتى لفساد الزمان وفتاء البعض كالكل اي رضاء بعض الاولياء كرضاء كلهم
حتى اذا عقد واحد منهم لم يقدر الباقي على فسخه ولو استووا في الدرجة واما اذا كان بعضهم اقرب من
العاقد فله فسخه وقبضه اي الولي المهر ونحوه اي نحو قبضه المهر كتجهيزها منه ومباشرة اسباب الولي رضا
لانه تقرر بحكم العقد وان خاصم الزوج في المهر والنفقة ففي القياس لا يكون رضا وفي الاستحسان يكون
ذكره قاضي خان لا سكوته لان السكوت عن المطالبة محتمل فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة ويسن رضا
لا تجبر بكر بالغة على النكاح اي لا تنكح بلا رضاها بل تجبر الصغيرة عندنا ولو ثيبا ويجبر البكر عند الشافعي و
لو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة لا تجبر اتفاقا ثم عندنا كل ولي فله الاجبار وعند
الشافعي ليس الا الاب والجد اب الاب فان اسند اي البالغة هو اي الولي نفسه او وكيله او رسوله
او زوجها اي الولي فعلمت بوصول خبر التزويج اليها فسكتت او ضحكت غير مستهزئة فان ضحكها مستهزئة لا يكون
رضا واذا تبسمت فهو رضا هو الصحيح كذا في النهاية او بكت بلا صوت كان اذنا بشرط ان تعلم الزوج يعني
ان سكوتها وما عطف عليه انما يكون اذنا منها اذا علمت الزوج انه من هو لينظر رغبتها فيه من رغبتها
عنه حتى لو قال لها اريد ان ازوجك من رجل فسكتت لا يكون رضا لعدم العلم به ولو قال ازوجك من
فلان او فلان وذكر جماعة فسكتت فهو رضا بتزوجها ايا شاء ذكره الزيلعي لا المهر اي عليها المهر ليس بشرط
لان للنكاح صحة بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد او العدالة عند ابي ح خلافا لهما كذا
اي كما ان سكوتها المذكور اذن كذلك اذا زوجها الولي عندنا فسكتت يكون سكوتها اذنا في
الاصح ذكره الزيلعي وان اسند اي الاقرب اي الاجنبي او ولي بعيد فاذنها لا يكون بالسكوت بل
بالقبول لان هذا السكوت لعله الالتفات الى كلامه فلم يدل على الرضا بخلاف الرسول فانه قائم مقام المولى
كالثيب لقوله عم الثيب تشاور ولان النطق لا يعد عيبا منها اذ قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق
وفي الكافي اذا وجد فعل يدل على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها لان الدلالة
تعمل عمل الصريح وفي المحيط لو قبلت الهدية او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لا يكون رضا وشرط
في استيذان غير الاقرب اعلامها اي المهر والزوج قيل لا بد من تسمية المهر في استيمار الاب والجد وغيرهما
لان رغبتها يختلف باختلاف قلة الصداق وكثرته والصحيح ان المزوج اذا كان ابا او جدا مذكرا لزوج
يكفي لانه لا يغبن عن المهر الا لغرض فوقه وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر كذا في الكافي الثيب
بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس بوطء لكنها في اهلها بعد ادراكها حتى خرجت من عدة الكافر
او زنا بكر حكما اي لها حكم البكر في ان سكوتها رضا والقول لها ان اختلفا في السكوت اذا قال الزوج
لبكر البالغة بلغك النكاح فسكتت وقالت رددت فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد وتملك البضع و
المرأة تدفعه وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف اي عند عدمها اي بينة هذا عند ابي ح بناء على عدم التحليف
عنده في النكاح خلافا لهما للولي انكاح الصغير والصغيرة ولو كانت الصغيرة ثيبا خلافا للشروط قدر بغبن
فاحش وهو ما يتغابن الناس فيه بان زوج بنته الصغيرة ونقص من مهرها نقصانا فاحشا او لغير

كونها بان زوج بنته الصغيرة عبدا او ابنه الصغير امة ان كان اي الولي ابا او جدا اب الاب خلافا لهما قالوا
الخلاف فيما اذا كان الاب صاحبا ولو كان سكرانا لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء الاختيار لطمع او غيره
لا يصح اتفاقا لهما ان ولا يتهما نظرية واذا تضمن ضررا لا يجوز له ان شفقتهما وافرة فالظاهر ان هذا الضرر
يضمحل في مقابلة فوايد اخر من كون الزوج حسن الخلق والالفة وواسع النفقة والعفة والظاهر انهما قصدا
بالعقد فلا ضرر والا اي وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا اي لا يصح انكاحه بغير فاحش او بغير كفو اتفاقا لفقد
علة الصحة في الغير فيعقد بما اي عقد الاب والجد اذا كان ذلك العقد على المثل او كفو لزم اي العقد ولا خيار لواحد
منهما بعد البلوغ وفي عقد غيرهما من الاولياء خيار الفسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح بعده اي بعد البلوغ يعني اذا
كانا عالمين قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما الفسخ عند البلوغ وان شاء فسخ عند ابي ح وم والا فلكل منهما
الفسخ اذا علم بعد البلوغ قوله غير ما يتناول القاضي والام حتى اذا زوج احدهما ثبت الخيار هو الصحيح وعليه الفتوى
كذا في الكافي بشرط القضاء يعني اذا اختار الصغير او الصغيرة الفرقة بعد البلوغ لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي
النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى القضاء وبخلاف خيار المخيرة فانها اذا اختارت نفسها
وقعت الفرقة بلا قضاء فيتوارثان قبله اي اذا اشترط الفرقة بالقضاء ومات احدهما قبل القضاء بلغ
او لا ورثه الآخر لبقاء النكاح قبل القضاء وسكوت البكر هنا اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ رضا
وخيارها لا يمتد الى آخر المجلس وان جهلت اي بالخيار فان البكر اذا سكتت بناء على انها لم تعلم ان لها
الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل وينبغي ان تختار نفسها مع رؤية الدم وان رأته بالليل تختار بلسانها فتقول
فسخت نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رأيت الدم الآن فان قالت الحمد لله اخترت فهي على خيارها وان سكتت
حتى مضى حاضت فدعا شهودا فلم يقدر عليهم وهي في مكان منقطع لزمها النكاح ولم تعذر ولو سألت عن
اسم الزوج او عن المهر المسمى او سلمت على الشهود بطل خيارها ولو اختارت واشهدت ولم تتقدم الى القاضي
بشهرين فهي على خيارها كخيار العيب ذكره الزيلعي بخلاف المعتقة اي اذا اعتقت امة ولها زوج ثبت لها الخيار
فان لم تعلم ان لها الخيار فجهلها عذر لان خدمة المولى تمنع التعلم بخلاف الزاير فان طلب العلم فريضة على كل مسلم
ومسلمة واما الصبي والصبية فاذا راهقا يجب عليهما تعلم الايمان واحكامه او وجب على وليهما التعليم ولا ينبغي
ان يتركا سدى قال عم مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الصغير اي خيار
المجلس للصغير والثيب اذا بلغا يبطل بلا صريح رضا بان يقول رضيت او قبلت او دلالة بان يفعل ما يدل
على الرضا كالقبلة والمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب المهر ولا بقيامهما عن المجلس لان خيار البلوغ يثبت
بعدم الرضا لتوهم الخلل وما ثبت بعدم الرضا يبطل بالرضا الا ان سكوت البكر رضا فلا يمتد الى آخر المجلس فضلا
عما وراءه لسكوت الغلام فلا يبطل خياره بالقيام المستلزم للسكوت واما عدم بطلان خيار الثيب بقيامها عنه
فلان خيار بلوغها لم يثبت باثبات الزوج وهو ظاهر وما لم يثبت به لا يقتصر على المجلس فان التوقيت موقوف
عليه كما سيأتي موضحه ان شاء الله تع الولي في النكاح لا التصرف في مال الصغير فانه للاب ثم لابيه ثم لوصيهما
ثم العصبة بنفسه وهو ذكر يتصل بالميت بلا توسط انثى احترز به عن العصبة بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن

فلا ولاية لها على ابنها المجنونة وعن العصبة مع الغير كالاخت مع البنت حيث لا ولاية لها على اختها المجنونة
على ترتيب الارث اي يقدم الجزء وان سفل ثم الاصل وهو الاب والجد ابوه وان علا ثم الاخ لاب وام ثم
الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم لاب وام ثم
ابن العم لاب ثم المعتق فولي المجنونة الابن مع وجود الاب وتحجب اي الابعد محجوب بالاقرب بشرط حرية و
تكليف فلا ولاية لعبد وصغير ومجنون على غيرهم اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية لهم
على انفسهم فلا ولاية على غيرهم واسلام في حق مسلمة ارادت التزوج وولد مسلم لو له تع ولن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا وكذا لا ولاية لمسلم على كافر وينبغي ان يقال الا ان يكون المسلم سيد امه كافرة او
او سلطانا ذكره الزيلعي ثم الولي بعد العصبة المذكورة الام ثم الاخت لاب وام ثم لاب ثم لام ثم ذو الرحم
الاقرب فالاقرب ثم مولى الموالاة وهي من لا وارث له ولا اغرم على انه ان جنى فارثه عليه وان
مات فميراثه له ثم السلطان لقوله عم السلطان ولي من لا ولي له ثم قاض كتب في منشوره اي مكتوبه المعطى
من قبل السلطان ذلك اي تزويج من لا ولي لها الا بعد اي يجوز للولي الابعد التزويج بغيبة الاقرب
غيبة منقطعة فسرها بعضهم بان يكون في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار القدوري
وقيل او في مدة السفر يعني مسافة القصر اذ ليس لاقصى مدة السفر غاية فاعتبر الادنى وهو اختيار القاضي
ابي علي النسفي وسعد بن معاذ المروزي وصدر الاسلام البزدوي وصدر الشهيد وعليه الفتوى كذا في
الكافي وقيل ما لم ينتظر الكفو الخاطب الخبر منه اختاره الامام شمس الايمة السرخسي حيث قال الصحيح انه اذا كان
في موضع لو انتظر حصوله او استطلاع رأيه يفوت الكفو الذي حضر فالغيبة منقطعة والا فلا لان ولاية
نظرية ولا نظر في البقاء ولا يتج ولا يبطل بعوده يعني بعد ما ثبت الولاية للابعد اذا زوجها ثم حضر
الاقرب ليس له ان يفسخ لان العقد عقد بولاية تامة وقد جعلت القدرة على الاصل بعد حصول المقصود
بالخلف او ولي صغيرا او صغيرة او وكيل رجل او امرأة او مولى العبد بالنكاح لم يصدق واحد منهم عند ابي
ح لكونه اقرارا على الغير الا ان يشهد الشهود على النكاح او يدرك الصغير او الصغيرة فيصدقه او يصدق
الموكل او العبد وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق صورته ان يدعي عند القاضي رجل على ابي الصغيرة
انه زوجها منه واقر بالاب به بين يدي القاضي فانه لا يقضي بالنكاح ما لم يأت الزوج ببينة يشهدون على ما
ادعاه وينصب انسانا على الصغيرة حتى ينكر النكاح فيقيم عليه البينة او تدرك الصغيرة فتصدق الرجل و
الاب فح يقضي بالنكاح بخلاف الامة فانهم اجمعوا ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعد ما ادعى رجل نكاحها يقضي
بنكاحها بلا تصديق وبينة لانه مقر على نفسه لانه يملك نفس الجارية وبضعها بخلاف العبد فانه يملك نفسه
فقط لما فرغ عن الولي شرع في الكفو فقال الكفاءة هو كفء كون شيء نظير آخر وهي تعتبر في النكاح بين الرجال
والنساء لتزوم النكاح خلافا لمالك نسبا في العرب فان العجم ضيعوا انسابهم فقريش اكفاء اي بعضهم كفو لبعض
والعرب يعني ما سوى قريش اكفاء قبيلة بقبيلة وليسوا بكفو لقريش والموالي يعني العجم سموا بذلك لانهم نفروا
العرب على قتال اهل الحرب والناس يسمى موالي قال الله تع وان الكافرين لا مولى لهم اكفاء رجل لرجل اي لما

لا يعتبر نسبهم وليسوا بكفو للعرب وتعتبر ايضا اسلاما فمسلم بنفسه ليس كفوا للذي اب واحد فيه اي الاسلام و
الابوان فيه كالاباء يعني من كان له ابوان في الاسلام فهو كفو لمن له اباء فيه لان التعريف يقع بالا
بوين فلا يعتبر الزائد وتعتبر ايضا حرية فعبد او معتق ليس كفوا لحرة اصلية ولا معتق ابوه كفوا لذات ابوين
ابوين حرين وتعتبر ايضا ديانة فليس فاسق كفوا لصالحة او بنت صالحة او بنت صالح وتعتبر ايضا
وهو ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس
كفوا لفقيرة اما المهر فلانه عوض بعضها فلا بد من تسليمه لان المراد بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله لا ما وراه
مؤجل عرفا واما النفقة فلان قوام الازدواج ودوامه بها لا غنى في الاصح قال شمس الائمة السرخسي وصاحب
الذخيرة الاصح انه لا يعتبر لان كثرة المال مذمومة في الاصل لانه قال عم هلك المكثرون الا من قال
بماله هكذا وهكذا اي تصدق به فالقادر عليها اي المهر والنفقة كفو لذات اموال عظام لعدم العبرة بالغنى
وتعتبر ايضا حرفة لان التفاخر يقع بها فمثل حائك كحداد وحجام ونحوهما ليس كفوا لمثل عطار كبزاز فالعطار
والبزاز كفوان العجمي العالم كفو للعربي الجاهل لان شرف العلم يقاوم شرف النسب والعالم الفقير اي غير الغني
لما عرفت انه يجب ان يقدر على المهر المعجل والنفقة كفو لجاهل الغني لما عرفت ان الغني غير معتبر وللعلوي ما عرفت
ان شرف العلم يقاوم شرف النسب والقروي للمدني نقصت اي تزوجت امرأة ونقصت عن مهر مثلها
للولي ان يتم المهر او يفرق بينهما لانها الحقت العار بالاولياء لانهم يتفاخرون بمهر المثل ويعير بالنقصان
فكان لهم حق الاعتراض امر رجل شخصا بتزويج امرأة فزوجه امة جاز لان هذا الكلام صدر مطلقا فيجري على
اطلاقه في غير موضع التهمة كما اذا زوجه امة ولم يكن مانع كما اذا كانت تحته حرة وامرأتين لا يعني اذا
زوج المأمور امرأتين بعقد واحد لا يجوز اذ لا وجه الى الزام كليتهما لانه خلاف امره ولا الزام احديهما بعينها
الا اولوية ولا الى الزام احديهما لا بعينها لان النكاح لا يحتمل الاضافة الى المجهول لتعطله عما هو المقصود منه وهو
الوطء لاستحالة وطء غير المعينة زوجت نفسها من غائب بان قالت اشهدوا اني زوجت نفسي من فلان
فاجازه اي اجاز الغائب في المجلس واحد التزويج ببلوغ خبره اليه فان كان قبل عنه اي عن طرف الغائب
في المجلس واحد سواء كان فضوليا او وكيلا جاز النكاح والا فلا لان ما صدر عن المرأة شطر العقد وشطره
لا يتوقف على قبول ناكح غائب بل يتوقف على القبول في المجلس ولو من فضولي ليتحقق صورة العقد ويتوقف
تمامه على اجازة الغائب يتولى طرفي النكاح يعني الايجاب والقبول واحد ليس بفضولي من جانب ولا يشترط
ان يتكلم بهما بل الواحد اذا كان وكيلا منهما فقال زوجتها اياه كان كافيا وله اقسام اما اصيل وولي
كابن العم يزوج بنت عمه الصغيرة او اصيل ووكيل كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها نفسه او وليا من الجانبين
او وكيلا منهما او وليا من جانب ووكيلا من آخر ولا يجوز ان يكون فضوليا كما اذا كان اصيلا او
فضوليا من الجانبين اذنت امرأة لرجل ان يزوجها فعقد اي تزوج ذلك الرجل تلك المرأة لنفسه جاز
جاز النكاح لانه اذا تولى طرفيه لكونه غير فضولي من جانب فقوله زوجت يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول
كذا ابن عم زوج بنت عمه من نفسه اي صح هذا التزويج ايضا لكونه وليا ليس بفضولي من جانب ولو وكلت

ولو وكلت رجلا بتزويجها فزوجها لم يجز لانها نسبت فزوجا لا متزوجا صح النكاح بلا
تسمية وبنفيه لقوله تع واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان الباء لفظ خاص معناه الالصاق
فيدل قطعا على امتناع انفكاك الابتغاء الصحيح وهو العقد عن المال فان قيل الابتغاء ورد مطلقا عن
الالصاق بالمال في قوله تع فانكحوا ما طاب لكم والمطلق لا يحمل على المقيد عندنا وايضا محصل الاستدلال
ان الله اوجب الابتغاء الصحيح ملصقا بالمال فمقتضى هذا ان لا يكون الابتغاء المنفك عن المال صحيحا الا ان يكون
صحيحا وموجبا لثبوت ما نفي او سكت عنه من المهر قلنا عن الاول ان المطلق يحمل على المقيد عندنا ايضا
اذا اتحد الحكم والحادثة ودخل المطلق والمقيد على الحكم الثبت كما تقرر في الاصول وهنا كذلك وعن الثاني
ان قوله تع لا جناح عليكم ان طلقتم النساء ما لم تمسوهن او تفرضوا لهن فريضة دل على تحقق الطلاق بدون
سبق فرض المهر وهو انما يترتب على النكاح في الشرعي فاذا صح النكاح بدون تسمية المهر وجب ان يحمل الآية
المذكورة على ما حملنا ما عليه واقله قدر عشرة دراهم فضة وزن سبعة اي وزن كل عشرة مثاقيل سواء
كانت مضروبة او غير مضروبة وزن عشرة سبعة نبرا وان كانت قيمته اقل بخلاف نصاب السرقة ذكره
الزيلعي ووجبت اي العشرة ان سمى دونها ووجب الاكثر ان سمى اي الاكثر عند الوطء متعلق بالوجوب او
الخلوة الصحيحة وسيأتي بيانها او موت احدهما فانه ايضا مؤكد للمهر ونصفه اي وجب نصف المسمى بطلاق
قبل الوطء والخلوة وجب مهر المثل عند ما ذكر من الوطء والخلوة والموت في الشغار وهو ان يتزوج كل
من الرجلين بنت او اخت للآخر بشرط ان يزوج الآخر بنته او اخته فانه صحيح عندنا ولكل منهما مهر المثل وانما
سمي به لان الشغور هو الرفع والاخلاء فكانهما بهذا الشرط رفعا المهر واخليا البضع عنه ووجب مهر المثل ايضا
فيما لم يسم المهر او نفي اذا لم يتراضيا على شيء والا اي وان تراضيا على شيء فذاك الشيء هو الواجب او
مسمى عطف على لم يسم اي وجب مهر المثل فيما سمي خمرا او خنزيرا وهذا الحل وهو خمرا وهذا العبد وهو حر او ثوب
وابة لم يبين جنسهما او تعليم القرآن او خدمة الزوج للمرأة سنة لان المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوم
والتعليم ليس بمال فضلا عن المتقوم وكذا المنافع على اصلنا ولو تزوجها على خدمة حر آخر لا يستحق الخدمة و
الصحيح انه يستحق ويرجع على الزوج بقيمة خدمته ولو نكحها على رعي الغنم او الزراعة لم يجز على رواية الاصل والصواب
ان يسلم لها اجماعا استدلالا بقصة موسى وشعيب عم فان شريعة من قبلنا اذا قصها الله تع او رسوله
بلا انكار كذا في الكافي ولو كان الزوج عبدا فالخدمة اي فالواجب الخدمة فان خدمة العبد ابتغاء بالمال
لتضمنه تسليم رقبته ولا كذلك الحر ومتعة عطف على مهر المثل اي وجب متعة تلوضة بكسر الواو اي التي زوجت
بلا ذكر مهر المثل او على ان لا مهر لها طلقت قبل وطء او سمي المتعة درع وخمار وملحفة لا تزيد على نصف اي نصف
مهر مثلها ولو كان الزوج غنيا ولا تنقص عن خمسة اي خمسة دراهم ولو كان فقيرا وتعتبر اي المتعة بحاله لا بحالها
قال صاحب الهداية هو الصحيح عملا بالنص وهو قوله تع على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر بحالها كما
صاحب البدائع وفي الآية اشارة اليه وهو قوله تع بالمعروف وهذا القول اشبه بالمتعة كما قلنا في النفقة
لانها لو اعتبرت بحاله وحده لسوينا بين الوضيعة والشريفة في المتعة وذلك غير معروف بين الناس بل هو منكر

ذكره الزيلعي وتستحب اي المتعة لمن سواها اي سوى موطوءة طلقت قبل وطئ الا من سمي لها المهر وطلقت قبل
وطئ فالبائنة بعد الانشاء مطلقة وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فظهر ان المطلقات
اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها مهر فتجب لها المتعة ومطلقة لم توطأ وقد سمي لها مهر وهي التي لم تستحب لها
المتعة ومطلقة وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فهاتان تستحب لهما المتعة فالحاصل
انه اذا وطئ يستحب لها المتعة سواء سمي لها مهرا ولا لانه اوحشها بالطلاق بعد ما سلمت اليه المعقود عليه وهو
البضع فيستحب ان يعطيها شيئا زائدا على الوجوب وهو المسمى في صورة التسمية ومهر المثل في عدمها وان لم
يطأ ما في صورة التسمية يأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا يستحب لها شيء وفي صورة عدم التسمية يجب
المتعة لانها لا تأخذ شيئا وابتغاء البضع لا ينفك عن المال ما فرض بعد العقد او زيد لا ينتصف يعني
اذا تزوجها ولم يسم لها مهرا ونفاه ثم تراضيا على تسمية وسمى لها بعد العقد او تزوجها على مهر سمي ثم زاد
بعد ذلك ثم طلقها قبل الدخول لا ينتصف المسمى بعد العقد ولا الزائد بعده على المسمى بل يجب المتعة في الاول
ونصف المسمى عند العقد الثاني ويسقط الزائد بالطلاق قبل وطئ متعلق بقوله لا ينتصف وانما لم ينتصف
لانه تعين للواجب بالعقد وهو المهر المثل وذلك لا ينتصف فكذا ما نزل بمنزلته وانما سقط الزائد لكون
الطلاق قبل الدخول فان كل ما لم يسم بالعقد يبطله الطلاق قبل الدخول حتى لو كان بعده وجب الزيادة
مع المسمى وفسخ حطها اي حط المرأة من مهر مثلها عنه اي عن زوجها لان المهر بقاء حقها والحط ملاقية حالة
البقاء الحلوة مبتدأ خبره قوله الآتي كالوطئ والمراد بها اجتماعهما بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا
يطلع عليهما احد بغير اذنهما او لا يطلع عليهما احد للظلمة ويكون الزوج عاقلا بانها امرأته بلا مانع وطئ
حسا او طبعا او شرعا الاول نحو مرض لاحدهما يمنع الوطئ والثاني نحو حيض ونفاس ولا ينافيه كونه
مانعا شرعا ايضا والثالث نحو احرام لفرض او نفل وصوم فرض وهو رمضان كالوطئ في كونها موكدة
للمهر ولو كان الزوج مجبوبا او خصيا او عنينا او صائم فرض في الاصح او صائم نذر في رواية والصلوة
كالصوم فرضا ونفلا اي لا يكون الحلوة صحيحة مع الصلوة الفرض كما في الصوم الفرض ويكون صحيحة مع
الصلوة النفل كما في الصوم النفل وتجب العدة في الكل اي كل ما ذكر من اقسام الحلوة صحيحة كانت او فاسدة
احتياطا لتوهم الشغل قبضت الف المهر فوهبته له وطلقت قبل وطئ ارجع بنصفه يعني تزوج امرأة على
الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول ارجع عليها بخمسمائة اذ لم يصل الى الزوج عين المستوجب
بالطلاق قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر والمقبوض ليس بمهر بل عوض عنه لان المهر دين في الذمة والموهوب
عين فصار هبة المقبوض كهبة مال آخر وحق الزوج في سلامة نصف المهر ولم يسلم فله ان يرجع وكذا اذا كان
المهر مكيلا او موزونا آخر في الذمة لانه دين غير معين وان لم تقبضه او قبضت نصفه فوهبت
الكل او ما بقي او عرض المهر قبل القبض او بعده فلا يغني ان وهبت قبل ان تقبض شيئا منها ثم طلقها قبل
الدخول لم يرجع الزوج عليها بشيء اذ سلم عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول فلا يستوجب عليها شيئا آخر غاية
ان هذه السلامة حصلت بسبب آخر غير الطلاق ولا يبالي باختلاف الاسباب عند سلامة المقصود وكذا لو قبضت

قبضت جميعه ثم وهبت الالف كله المقبوض وغيره او وهبت الباقي في ذمة الزوج ثم طلقها قبل الدخول
لم يرجع عليها بشيء ايضا اذا وصل اليه عين ما يستحقه كما مر ولو قبضت اكثر من النصف كثمانية ووهبت الالف
ثم طلقها قبل الدخول فعنده يرجع عليها بمائة وعندهما بثلثمائة ولو قبضت اقل من النصف مائتين مثلا لا يرجع
بشيء عليها عنده وعندهما يرجع بمائة وكذا لو تزوجها على ما يتعين بالتعيين كالعرض فوهبت له نصفه او
كله قبضته او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء لان حقه سلامة نصف المقبوض بلا عوض من جهتها
بالطلاق قبل الدخول وقد وصل اليه لانه بما يتعين فكان الموهوب عين المهر فلم يفت مقصوده بكل حال فلا يرجع
بشيء تنكحها بالف على ان لا تخرجها من مصرها او لا يتزوج عليها او تنكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين
ان اخرجها وان وفى اي فيما نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج عليها او اقام اي فيما نكحها بالف ان اقام
وبالفين ان اخرج فلها الالف والا فمهر المثل اما الالف في صورة الوفاء ومهر المثل في صورة عدمه فلان
المسمى صلح للمهر وقد تم رضاها به واما مهر المثل في عدمه فلانه سمى ما لها فيه نفع فعند فواته يعدم رضاها بالالف
فيكمل مهر مثلها هذا عند ابي حنيفة فعند الشيخين الاول صحيح لا الثاني وعند هما الشرطان صحيحان وعند زفر فاسدان
لكن لا يزاد المهر على الالفين ولا ينقص عن الالف في المسئلة الاخيرة وهي قوله وبالف ان اقام فانه اذا
اخرجها وجب مهر المثل لكنه اذا كان اكثر من الفين لم يجب الزيادة وان كان اقل من الالف يجب الالف
ولا ينقص منه شيء لاتفاقهما على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف تلح بهذا العبد او بهذا العبد و
احدهما او كس اي اقل قيمة من الآخر حكم مهر المثل اي جعل مهر المثل حكما فان كان اقل من اوكسهما فلها
الاوكس وان كان اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر المثل وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لها
اوكس في ذلك كله فان طلقت قبل وطئ فنصف الاوكس في ذلك كله بالاجماع او مهر عبدين واحدهما
قيمتهما العبدان ساوى عشرة والا كمل لها العشرة ذكره الزيلعي شرط البكارة ووجدها ثيبا لزمه الكمل
اي كمل المهر ولا عبرة بالشرط صح اجارة فرس وثوب هروي وان لم يبالغ في وصفه ويكيل وموزون بين
جنسه لا صفته ولزم الوسط او قيمته وان بينها اي صفته ايضا كما بين جنسه فالموصوف اي اللازم هو يجب
في النكاح الفاسد بالوطئ لا الخلوة مهر المثل يعني ان مهر المثل في النكاح الفاسد انما يجب بالوطئ لان المهر انما
يجب فيه باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود المانع من صحتها وهو الحرمة فان الخلوة
انما اقيمت مقام الوطئ للتمكن منه ولا يمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب بها حرمة المصاهرة ولا العدة ولكل
منهما فسخه بغير محضر من صاحبه وقيل ليس له ذلك بعد الدخول الا بحضرة من صاحبه كما في البيع الفاسد بعد
القبض ولا يزاد على المسمى اي ان زاد مهر مثلها على المسمى لم يعتبر الزيادة عليه رضاها بما دونها وان كان
اقل من المسمى وجب مهر المثل لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لانه مال متقوم في نفسه فيتقدر بدله بقيمته وان لم
يكن المهر مسمى او كان مجهولا وجب بالغا ما بلغ اتفاقا ذكره الزيلعي والعدة تجب الحاق للشبهة بالحقيقة
في موضع الاحتياط وتحرزا عن اشتباه النسب ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق لا من آخر الوطئات
هو الصحيح لانها تجب باعتبار شبهة النكاح ورفعها بالتفريق والنسب يثبت لانه مما يحتاط في اثباته احتياطا

للولد فيترتب على الثابت من وجه ويعتبر ثبوت النسب من الوطئ فان كان من وقت الوطئ الى وقت
الوضع ستة اشهر ثبت وان كان اقل لا بد عند محمد وبه يفتى وعند ابي ح وابي يو يعتبر من وقت
النكاح كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها في اصطلاح الفقهاء مهر مثلها اي مهر امراة تماثلها من قوم ابيها لان
الانسان من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة جنسه ولا يعتبر بامها الا ان يكون من قوم
ابيها بان يكون بنت عمها وبين ما فيها المماثلة بقوله سنا وجمالا ومالا وعقلا ودينا وبلدا بان يكونا
من بلد واحد وعصر او بكارة وثيوبة وعنه ذكر ما في الهداية وادبا وكمالا وخلقا وذكر في الثلثة الزيلعي
وفي المنتقى يشترط ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامراتين ولفظ الشهادة فان لم يوجد شهود
فالقول للزوج بيمينه فان لم يوجد فمن الاجانب اي ان لم يوجد من قبيلة ابيها من هي مثلها يعتبر بمهر مثلها
من الاجانب من قبيلة هي مثل قبيلة ابيها صح ضمان الولي مهرها لانه اهل الالتزام وقد اضافه الى ما يقبله
فيصح ولو كانت صغيرة لانه جعل نفسه زعيما والزعيم غارم وانما قاله دفعا لتوهم انها اذا كانت صغيرة
فطالب المهر ليس الا وليها فيلزم كون الواحد مطالبا ومطالبا لكن لا عبرة لهذا الوهم لان حقوق العقد
هنا راجعة الى الاصيل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع فان الاب اذا باع مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن لان
الحقوق راجعة الى العاقد وتطالب المراة اياشاءت من زوجها وولها اعتبار بسائر الكفالات وان
ادى اي الولي رجع على الزوج ان امره الزوج الولي به كما هو الرسم في الكفالة لها متعة اي يجوز للمراة ان
تمنع زوجها من الوطئ والسفر بها وتخلي بعدا وخلوة رضيتها اي ان وطئها او خلا بها برضاها وهذا الدفع انما
اذا رضيت بالوطئ والخلوة لم يبق لها حق المنع لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد
ووجه الدفع ان كل وطئ معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب تسليم الباقي ليأخذ متعلق بالمنع ما بين تعجيله
من المهر كلا او بعضا او اخذ قدر ما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر بالربع والخمس ان لم يؤجل
كله فان اجل كله او عجل فهو على ما شرطا حتى كان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا عجل كله و
وليس لها ان تحبسها فيما اذا اجل كله لان التصريح اقوى من الدلالة والنفقة عطف على قوله متعة اي لها
النفقة بعد المنع والسفر وللزوج منع بيت زوجها للحاجة ولها زيارة اهلها بلا اذنه متعلق بقوله والسفر
ما لم تقبضه اي المهر لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس له حق الاستيفاء قبل الايفاء ويسافر بها بلا رضاها
بعد اداءه اي اداء ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها لقوله تع اسكنوهن من حيث سكنتم وقيل لا اي لا
يسافر بها الى بلد غير بلدها لان الغربة يؤذي وبه يفتى افتى به الفقيه ابو الليث واختاره ابو القاسم الصفار
ومن بعده ويعتبر فيما دون مدته اي مدة السفر اتفاقا اذ في قرى المصر الغربة لا تحقق الغربة اعلم ان
المهر المذكور هنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تاخيره الى الميسرة او الموت
او الطلاق لان المتعارف كالمشروط وذلك يختلف باختلاف البلدان والازمان والاشبه من هذا
اذا لم يتفقا على التعجيل او التاجيل واما اذا اتفقا على تعجيل جميع المهر او تاجيله فهو على ما شرطا كما ذكره
الزيلعي احتاطا في المهر في اصله يجب مهر المثل يعني قال احد الزوجين وقال الآخر قد سمي فان اقام البينة قبلت

والا يستحلف المنكر فان نكل ثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل قال صدر الشريعة واما عندهما
ينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف في النكاح فيجب مهر المثل اقول فيه بحث لان هذا ليست مسئلة النكاح
بل هي مسئلة المهر وفيها التحالف بالاجماع والعجب ان المص قال في اوايل كتاب الدعوى وكذا في النكاح اذا ادعت
مهرا وقال الشارح ثمة اي اذا ادعت المراة النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف فان نكل
يلزم المال فاذا صح ذلك لم يصح ما ذكر هنا وفي قدره اي ان كان اختلافهما في قدره فادعى انه تزوجها
بالف وادعت انه بالفين حكم مهر المثل في ان قام النكاح فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه اي ان كان مهر
المثل مساويا لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع يمينه وان كان مساويا لما تدعيه المراة او اكثر منه فالقول
لها مع يمينها واي برهن قبل سواء شهد المهر المثل له او لها لان المراة تدعي الزيادة فان اقامت بينة قبلت
وان اقامها الزوج قبلت ايضا لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام المودع بينة على رد الوديعة الى المالك
تقبل وان برهنا فبينة من لا يشهد له اي يقبل بينتها ان شهد مهر المثل له وبينته ان شهد لها لان البينات
شرعت لاثبات ما هو خلاف الظاهر واليمين شرعت لابقاء الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن
ادعى خلافه فبينته اولى وان كان مهر المثل بينهما تحالفا فان حلفا او برهنا قضي به اي بمهر المثل وان برهن
احدهما قبل برهانه وان طلقت قبل الوطئ عطف على قوله ان قام النكاح حكم متعة المثل اي ان كان متعة
المثل مساوية لنصف ما يدعيه الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت مساوية لنصف ما تدعي المراة او اكثر
منه فالقول لها وان اقاما بينة قبلت فان اقاما فبينتها ان شهد له وبينته ان شهد لها وان كانت
اي متعة المثل بينهما تحالفا وبعده اي بعد التحالف وجبت اي متعة المثل وموت احدهما كحيوتهما حكما اي الجواب
فيه كالجواب في حال حيوتهما حال قيام النكاح في الاصل والقدر لان مهر المثل لا يسقط اعتباره بموت احدهما
الا يرى ان المفوضة مهر المثل اذا مات احدهما وبعد موتهما في الاختلاف في القدر القول لورثة عند ابي ح ولا
يحكم مهر المثل لان اعتباره يسقط عنده بعد موتهما وفي الاختلاف في اصله القول لمنكر التسمية عنده ولا يقضى
بشيء الا ان يقوم بينة على مهر مسمى اذ لا حكم لمهر المثل عنده بعد موتهما كما مر وعندهما قضى بمهر المثل كما في حال
الحيوة وبه يفتى قال مشايخنا هذا كله اذا لم يتسلم نفسها فان سلمت ثم وقع الاختلاف في الحيوة وبعدها
فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها اما ان تقول بما اخذت والا حكمنا عليك بالمتعارف لان المعجل ثم يعمل في
الباقي كما ذكرنا لانها لما تسلم نفسها الا بعد قبض شيء من المهر عادة ذكره الزيلعي بعبارة من شبنام اختلفا
فقالت هدية وقال مهر فالقول له مع يمينه ان لم يكن لها بينة لانه المالك فكان اثبات جهة التمليك
كما لو انكر التمليك اصلا وكما اذا قال اودعتك هذا الشيء فقالت بل وهبته لي ولان الظاهر شاهد
له لان اداء المهر واجب والاهداء تبرع والظاهر انه يسعى في اسقاط الواجب عن ذمته الا فيما يهيأ للاكل
فان الطعام المهيأ للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا عاجلا لان الظاهر يكذبه فالقول فيه قولها فاما
سائر الاموال فقد تكون مهرا وقد تكون هدية فالبيان خطب بنت رجل وبعث اليها شيئا ولم يزوجها
ابوها فما بعث للمهر يسترد اي عينه قائما وان تغير بالاستعمال لانه مسلط عليه من قبل المالك فلا يلزم من

مقابلة ما انتقض باستحقاق شيء او قيمته بالكلانة معاوضة ولم يتم مجاز الاسترداد كذا اكل ما بعث
بدية وهو قايم دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة رجل زوج ابنته وجهز بما فات
فزعم ابوها ان ما دفع اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره منها فالقول قول الزوج
على الاب البينة لان الظاهر شاهد للزوج لان في الظاهر اذا زوج ابنته دفع اليها جهازها
التمليك والبينة الصحيحة في ذلك ان يشهد عند التسليم الى البيت اني انما اعطيت هذه الاشياء
ابنتي عارية او يكتب نسخة معلومة وشهد الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي
عارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط لجواز انه اشترى هذه الاشياء في حالة الصغر
فهذا الاقرار لا يعتبر للاب فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري ما في هذه النسخة بثمن معلوم
ثم ان البنت تبرئه عن الثمن كذا في العادية نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثم اسلما في دار الحرب بمسلمة
او دم او نحوها او بلا مهر يحتمل نفي المهر ويحتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع الى اعتقادهم وهو اي الحال
ان النكاح في هذه الصور جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله اي قبل الوطي او مات الزوج عنها فلا مهر لها
اي النكاح صحيح ولا يجب المهر هذا عند ابي ح وهو قولهما في الحربيين واما في الذميين فلها مهر مثلها ان دخل بها
او مات عنها والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وهو قول الشافعي ايضا وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين
ايضا لان الطلاق عام والنكاح بغير مال ولهما ان اهل الحرب غير ملتزمين احكام الاسلام وولاية الالزام
منقطعة لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة فان احكام الاسلام جارية عليهم ولابي ح ان المهر حق الله
والكافر غير مخاطب به بخلاف سائر الاحكام فصح النكاح لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون ولم يجب المهر لما
ذكرنا وان نكحها بخمر او خنزير معين فاسلما او اسلم احدهما قبلها هو اي المعين في غير المعين قيمة الخمر فيها اي
في الخمر يعني اذا كان المسمى خمرا ومهر المثل فيه اي الخنزير لان الخمر عندهم مثلي كالخل عندنا فلا يحل اخذها فايجاب
القيمة يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون
اعراضا عنه فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

الرقيق هو المملوك كلا او بعضا والقن هو المملوك كلا والمكاتب والمدبر وام الولد باذن المولى متعلق
بقوله وهذه العبارة احسن من عبارة الكنز وهي لم يجز نكاح العبد لانه جائز لكنه موقوف ان اجاز
اي المولى نفذ النكاح وان رد بطل فان نكحوا بدون اذن بالاذن كالمهر والنفقة عليهم اي على القن وغيره
وبموتهم يسقطان يعني المهر والنفقة لفوات محل الاستيفاء والمهر على القن بعد العتق ان كان المهر بغير الاذن
وان كان باذن بالاذن تعلق المهر برقبته اي القن دفعا للضرر عنها فان ذمته ضعيفة فلو لم يتعلق
برقبته لتضررت بخلاف ما اذا تزوجت بلا اذن مولاها ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب بعد العتق كما
اذا لزمه الدين باقراره فيباع فيه اي المهر في المهر ان لم يف بدينه لم يبع ثانيا بل طولب بباقيه بعد العتق
لانه بيع بجميع المهر وبيع فيها اي النفقة مرارا لانها تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع هذا اذا زوج
العبد باجنبية واما اذا زوجه المولى امته فاختلف المشايخ فيه منهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان وجوبه حق

حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة وجوبه للمولى على عبده لانقضائه ايجابا له على نفسه قوله يؤيد الاول
ان النص المفيد لوجوب المهر لا يتناول العبد وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا باموالكم فان هذا
خطاب لارباب الاموال والعبد ليس بمالك للمال والآخران اي المكاتب والمدبر يسعيان في المهر والنفقة
لانهما لا يخرجان بالسعي من ملك الى ملك مع بقاء الكتابة والتدبير وبكسبه عطف على قوله برقبته بعد ما فضل
كسبه من دين التجارة فان دينها مقدم على دين المهر ان ثبت المهر باقرار المولى وان ثبت بالبينة تساوي
المرأة الغرماء في مهرها كذا في القنية قوله اي قول المولى لعبده الذي تزوج بلا اذنه طلقها رجعية اجازة لان
الطلاق الرجعي لا يكون الا في نكاح صحيح فيكون اجازة لا قوله طلقها او فارقها اي لا يكونان اجازة لاحتمالهما
الرد لان رد هذا العقد وما تركته سمي طلاقا ومفارقة وهو اليق بحال العبد المتردد اذ هو اذن فكان الحمل عليه
اولى والاذن للعبد بالنكاح يتناول الفاسد ايضا اي كما يتناول الصحيح عند ابي ح وقالا لا يتناول الفاسد
وثمرة الخلاف تظهر في امرين ذكر الاول بقوله فيباع لمهرها ان وطئها يعني اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل
بها لزم العقد عنده في الحال فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وذكر الثاني بقوله ولو نكحها ثانيا او اخرى
بعدها ولو صحيحا وقف على الاذن يعني اذا تزوج امرأة نكاحا فاسدا ودخل بها يتبين الاذن عنده لا عندهما
حتى لو نكحها ثانيا او نكح اخرى بعدها صحيحا صح عندهما ولم يصح عنده بل وقف على الاذن زوج عبده الماذون
مديونا صح وساوت المرأة غرماءه اي غرماء العبد في مهرها اما صحة النكاح فلانه يبتني على ملك الرقبة فيجوز
تحصيلا له واما المهر فلانه لزمه حكما بسبب لا مرد له وهو صحة النكاح لانه غير مشروع بلا مهر في مثل هذه الصورة
ولو زوجه المولى على اكثر من مهر المثل فالزائد يطالب به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض من زوج
امته لا يجب التبوئة وهي ان يخلي بينها وبين زوجها ولا يستخدمها مصدر بوأته منزلا وبوأت له اذا هيأت
له منزلا والمولى وان لم يهيئ له منزلا يسند اليه التبوئة تمكنه منها واذا لم يجب فخدمه اي للجارية مولاها
وانما لم يجب لان حق المولى اقوى من حق الزوج لانه يملك ذاتها ومنافعها بخلاف الزوج ولو وجب
التبوئة لبطل حقه في الاستخدام وحق الزوج في الوطي لا يبطل بالاستخدام اذ بطالة الزوج ان ظفر بها لكن يجب بها
اي بالتبوئة النفقة والسكنى على الزوج لان ذلك جزاء الاحتباس وصح الرجوع بعدها اي ان اراد اتخاذها
بعد التبوئة ظئرا ذلك لان حقه لا يسقط بها كما لا يسقط بالنكاح وسقطت النفقة اي بالرجوع لما قررناها جزاء
الاحتباس فاذا زال سقطت ولو خدمته بلا استخدامه لا اي لو خدمت المولى بلا استخدامه بعد التبوئة لا يسقط
النفقة عن الزوج وله اجبار عبده وامته على النكاح معنى الاجبار هنا نفاذ نكاحه عليها بلا رضاهما وعبد الشرع
لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي ح مع ابي يوسف وانما جاز لانه مملوكه رقبة ويدا فيملك عليه كل تصرف
فيه صيانة لملكه ويسقط المهر بقتله اي المولى امته قبل الوطي متعلق بالقتل هذا عند ابي ح وقالا لا يسقط اعتبارا
بموتها حتف انفها فان المقتول ميت باجله ولابي ح ان المولى اتلف المعقود عليه قبل تقرره بوصول الزوج اليها
فلا يجب عليه شيء ليأخذه المولى كما لو باعها وذهب بها المشتري من المصر او اعتقها قبل الدخول فاختارت الفسخ
او غيبها بموضع لا يصل اليها الزوج والقتل جعل اتلافا في حق احكام الدنيا حتى وجب القصاص والدية والكفارة

من الارث كذا في الهداية والكافي وغيرهما وقال صدر الشريعة لانه عجل بالقتل اخذ المهر فيجوز بالحرمان
اقول فيه بحث لان علة سقوط المهر لو كان حرمان المولى من الارث لكونه قاتلا لزم ان لا يأخذ المهر
اذا قتلها بعد الدخول وقد قال بعد هذا وانما قال قبل الوطي لان بعد الوطي المهر واجب في الصورتين لا اي لا
يسقط المهر تقبل الحرة نفسها قبله اي قبل الوطي خلافا لزفر وهو يقول انها فوتت المبدل قبل التسليم فيفوت البدل
كقتل المولى امته ولنا ان جناية المرأة على نفسها غير معتبرة اصلا في احكام الدنيا ولهذا اذا قتلت نفسها يصلي
عليها وله اي للمولى الاذن في العزل لا للامة لانه منع عن حدوث الولد وهو حق مولاها وحرمت امة ومكاتبة
وكذا مدبرة وام ولد عتقت ولو كانت تحت حر سواء كان النكاح برضاها او لا فان كانت تحت العبد
فلها الخيار اتفاقا دفعا للعار وهو كون الحرة فراشا للعبد وان كانت تحت الحر ففيه خلاف الشافعي ح عبد
بلا اذن محقق نفذ النكاح وكذا الوباء فاجاز المشتري كذا في النهاية كذا الامة اذا زوجت نفسها بلا اذن
مولاها ثم عتقت نفذ نكاحها لانها من اهل العبادة وامتناع النفوذ لحق المولى وقد زال بلا خيار لها لان
النكاح نفذ بعد العتق وبعد النفاذ لم يره عليها ملك فلم يوجد سبب الخيار فلا يثبت كما لو تزوجت بعد العتق فلو
وطئ اي الزوج الامة قبله اي قبل العتق فالمسمى من المهر وان كان ازيد من مثلها له اي للمولى او وطئ بعده اي بعد
العتق فلها اي للمسمى للامة يعني ان تزوجت بلا اذنه على الف ومهر مثلها مائة مثلا فدخل بها زوجها ثم اعتقها
سيدها فالالف للمولى لانه استوفى منفعة مملوكة له فوجب البدل له وان لم يدخل بها حتى اعتقها فالمهر لها لانه
استوفى منفعة مملوكة لها فوجب البدل لها اعلم ان من لا يملك اعتاق العبد لا يملك تزويجه بخلاف الامة
فالاب والجد والولي والقاضي والوصي والمكاتب والشريك المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد والعبد المأذون
والصبي المأذون والشريك شركة عنان لا يملكون تزويجها ايضا من وطئ امة ابنه فولدت منه فادعاه ثبت
نسبه وهي ام ولد وعليه قيمتها لامها اي عقرها ولا قيمة الولد سواء ادعى الاب شبهة او لا صدقه الابن فيه او لا
وانما يثبت النسب اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق الى وقت الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق
الاستناد الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من وقت العلوق الى وقت الدعوة وذلك لان
الاب ولاية تملك مال الابن عند الحاجة الى صيانة نفسه لقوله عم انت ومالك لابيك وماده جزء فوجب صونه
عن الضياع بمال الابن واذا تملك جارية لتصحيح فعل الاستيلاد لانه اذا خلا عن الملك لغا واذا تملكها عم تحقيقا
لابنه لان حاجته ليست بكاملة لانها ليست من ضرورات البقاء ولهذا لا يجبر على ان يعطي اباه امة يستولدها
فلقيام الحاجة او جبنا له التملك لعدم الضرورة اوجبنا القيمة صيانة لمال الولد ولم يجب العقر لان الوطي وقع
في ملكه ولم يضمن قيمة الولد لانه انعلق حرا لاستناد الملك الى ما قبل الاستيلاد وكذا اي كالاب الجد
في الاحكام المذكورة بعد موته اي موت الاب ولو زوجها اي الابن جارية اباه فولدت منه ثم مات
ام ولده لان انتقالها الى ملك الاب لصيانة ماله وقد صار مصونا بدونه فلا حاجة اليه ويجب
المهر لا لتزامه بالنكاح لا القيمة لعدم ملك الرقبة وولدها حر لان اخاه ملكه فعتق عليه حرة قالت
لمولى زوجها اعتقه عني بالف فاعتق فسد النكاح وكذا لو قال رجل تحته امة لمولاها اعتقها عني بالف

بالف فعتقت الامة وفسد النكاح ويسقط في المسئلة الاولى المهر لاستحالة وجوبه على عبد ها ويسقط
في الثانية وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف ان البدل اذا ذكر يثبت الملك بالاقتضاء
عند فصار كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى اعتقت بمنزلة قوله بعته منك واعتقته
عنك فاذا ثبت الملك اقتضاء فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت الملك فلا يفسد النكاح
عنده وتمام تحقيقه في الاصول والولاء لها ويقع عن كفارتها ان نوت لكونها معتقة ولو ترك المرأة البدل
اي لا تقول بالف لم يفسد النكاح لعدم الملك والولاء له لان المعتق هذا عند ابي ح ومحمد ثم لما فرغ عن
نكاح الرقيق شرع في نكاح الكافر فقال اسلم الزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين في ذلك
اقرا عليه ولو كانا اي الزوجان اللذان اسلما محرمين او اسلم احد المحرمين وترافعا اي عرضا امرهما
الينا وهما على الكفر فرق بينهما لعدم المحلية للحرمية وما يرجع الى المحل يستوي فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما
وبترافعه احدهما لا اي لا يفرق اذا ترافعه احدهما لا يبطل حق الآخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس
لصاحبه ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا يعلى الولد يتبع خير الابوين دينا فان كان
احدهما مسلما فالولد مسلم او كتابيا والآخر مجوسيا فهو كتابي لانه انظر له وهذا اذا لم يختلف الداران
كانا في دار الاسلام او في دار الحرب او كان الصغير في دار الاسلام واسلم الوالد في دار الحرب لانه من اهل
دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون
مسلما اذ لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف العكس ذكره الزيلعي والمجوسي ومثله كالوثني و
سائر اهل الشرك شر من الكتابي اذ له دين سماوي دعوى ولهذا يؤكل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم للمسلمين
فكان المجوسي شرا حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا وفي اسلام احد الزوجين المجوسيين او امرأة الكتابي
يعرض الاسلام على الآخر فان اسلم فهي له والا فرق بينهما بعد الاباء هذا احسن من عبارة الكنز اذا اسلم احد
الزوجين يعرض الاسلام على الآخر لانه يستقيم في المجوسيين اذ باسلام احدهما مطلقا يفرق بينهما بعد الاباء
واما اذا كانا كتابيين فان اسلمت يعرض عليه الاسلام وان اسلم لم يعرض لها لجواز تزوجها المسلم ابتداء
وكذا اذا كان كتابية والزوج مجوسي فاسلم لما ذكرنا واباؤه طلاق لا اباؤها يعني اذا فرق القاضي بينهما
فان كان الاباء من طرف الرجل كان التفريق طلاقا وان كان من طرف المرأة كان فسخا لا طلاقا لان
الطلاق من الرجال والنساء ولا مهر في هذا اي اباؤها الا للموطوءة لان غير الموطوءة فوتت المبدل قبل تأكد
البدل فاشبه ردة المطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت موطوءة فلها كل المهر والا فنصفه
لان التفريق هنا طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك اي الاسلام احد المجوسيين او امرأة الكتابي
اي في دار الحرب لم تبن حتى تحيض ثلثا قبل اسلام الآخر لان الاسلام ليس سببا للفرقة وعرض الاسلام
متعذر لقصور الولاية ولا بد من الفرقة دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب كما في
خيار البلوغ وانما قلنا او امرأة الكتابي لان المسلم اذا كان الزوج وهي كتابية فهما على نكاحهما اسلم زوج
الكتابية لم تبن اذ يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى تباين الدارين بسبب الفرقة لا السبي حتى لو

خرج احدهما الينا مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد الذمة في دارنا او سبي وادخل فيها وقعت الفرقة
بينهما ولو سبيا معا لم تقع وعند الشافعي سبيهما السبي لا التباين حايل بي صدد للعامل حاجرت من دار الحرب الينا
مسلمة او ذمية او اسلمت في دار الاسلام او صارت ذمية تنكح بلا عدة بخلاف الحامل حيث لا تنكح قبل
الوضع وجه جواز النكاح قوله تع فلا جناح عليكم ان تنكحوهن حيث اباح نكاح المهاجرة مطلقا فتقييده بما بعد
العدة زيادة على النص وهي نسخ كما تقرر في الاصول ارتداد احدهما اي احد الزوجين فسخ عاجل للنكاح غير
موقوف على الكبر وفايدة كونه فسخا ان عدد الطلاق لا ينقص به هذا عند ابي ح وابي ش وقال م ان كانت
الردة من المراة فكذلك وان كانت من الزوج فطلاق فللموطوءة كل المهر سواء كانت الردة منها او
منه لانه تاكد بالدخول فلا يتصور سقوطه ولغيرها اي غير الموطوءة النصف اي نصف المهر لو ارتد الزوج لان
الفرقة من جهته قبل الدخول يوجب نصف المهر ولا شيء من المهر لغير الموطوءة لو ارتدت لان الفرقة من
جهتها قبل الدخول بمعصية يوجب سقوطه والاباء نظيره اي نظير الارتداد حتى اذا كان بعد الدخول من
ايهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول فان كان منه يجب النصف وان كان منها لا يجب شيء
ارتدا معا واسلما معا لم يبن واسلما معا فما بانت فان اسلام احدهما اذا تقدم بقي الآخر على ردته
فيتحقق الاختلاف

باب القسم

هو بفتح القاف مصدر قسم القاسم المال بين الشركاء فرقه بينهم عين انصبائهم
ومنه القسم بين النساء وهو اعطاء حقهن في البيتوتة عندها للصحبة والمؤانسة لانه في المجامعة لا فيها تبتنى على النشاط
فلا يقدر على التسوية فيها كما في المحبة يجب العدل فيه وفي الملبوس والماكول ولا يجوز ترجيح بعض على بعض في شيء
منها والبكر والجديدة والمسلمة كاضداد ما يعني القديمة والثيب والكتابية فيها اي القسم والملبوس و
الماكول وللحرة ضعف الامة والمكاتبة والمدبرة وام الولد المنكوحة اظهارا لشرف الحرية ويساوين من شاء
اي لا يعتبر القسم في السفر حتى جاز له ان يستصحب واحدة منهن فيه والقرعة اولى تطييبا لقلوبهن ولها ان ترجع
ان تركت قسمها لاخرى لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط فان الاسقاط انما يكون في القايم فيكون
الرجوع امتناعا بمنزلة العارية حيث يرجع المعير فيما منح شاء لما قلنا ولا يسقط رضاعا

كتاب الرضاع

هو في اللغة مص الثدي مطلقا وفي الشرع مص الصبي الرضيع من ثدي آدمية احترازا عن ثدي الشاة ونحوها
فان الرضيعين اذا امتصاه لا يترتب عليه حكم الرضاع كما سياتي في وقت مخصوص وهو عنده اي عند ابي ح
حولان ونصف وعندهما حولان فقط واتفقوا على ان اجرة الرضاع اذا اطلقت المدة لا يجب على الاب بعد
الحولين ثم مدة الرضاع اذا مضت لم يتعلق به تحريم لو لم يرضع بعد الفصال ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا
في رواية عن ابي ح اذا استغنى عنه وذكر الصدر انه اذا فطم قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن رضاعا
وان لم يستغن يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي ح وعليه الفتوى ذكره الزيلعي ولا يباح الارضاع بعده اي بعد
وقت مخصوص على الخلاف لان اباحته ضرورية لانه جزء الآدمي فيتقدر بقدر الضرورة ويثبت به اي بالرضاع
وان قل وعند الشافعي لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة منها اموته المرضعة فاعل يثبت
للرضيع وابوة زوج مرضعة لبنها منه اي من ذلك الزوج له اي للرضيع يعني يثبت بالرضاع كون المرضعة اما

اما مرضع وكون زوجها ابا له اذا كان لبنها منه حتى اذا لم يكن منه بان تزوجت ذات لبن برجل فارضعت
به صبيا فانه لا يكون ولدا له من الرضاع بل يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له ان يتزوج باولاد الزوج
الآخر من غيرها واخواته كما في النسب ويكون ولدا للزوج الاول ما لم تلد من الثاني فاذا ولدت منه فارضعت
صبيا فهو ولد الثاني بالاتفاق لان اللبن منه وان لم تحبل من الثاني فهو ولد الاول بالاتفاق لان اللبن منه
ثم ان انتفاء هذا القيد يقتضي انتفاء الابوة لكن لا يلزم منه جواز نكاح الزوج للرضيعة بعد المفارقة بينه و
بين المرضعة الموطوءة له لان وطي الامهات تحرم البنات ولو بجهة الرضاع كما مر فيحرم به اي بالرضاع ما يحرم
من النسب الا ام اخته واخيه فان ام الاخت والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام
ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لثلاث صور الاولى الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا كان يكون لرجل
اخت من النسب ولها ام من الرضاعة حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من الرضاعة والثانية الام نسبا
للاخت او الاخ رضاعا كان لاخت من الرضاعة ولها ام من النسب حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من
النسب والثالثة الام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا كان يجمع الصبي والصبية الاجنبيان على ثدي امراة
اجنبية وللصبية ام اخرى من الرضاعة فانه يجوز لذلك ان يتزوج ام اخته من الرضاعة واخت ابنه
فان اخت الابن من النسب اما البنت او الربيبة وقد وطئت امها ولا كذلك من الرضاع وجده ابنه
نسبا ام موطوءته او امه ولا كذلك من الرضاع وام عمه وعمته وام خاله وخالته فان ام الاولين موطوءة
للجد الصحيح وام الاخرين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع للرجل متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته الا
يعني ان شيئا من النسوة المذكورات لا يحرم للرجل اذا كانت من الرضاع وتحل اخت اخيه مطلقا اي يجوز ان يتزوج
الرجل باخت اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب كالاخ من الاب اذا كانت له اخت من
امه جاز لاخيه من ابيه ان يتزوجها ولا حل بين رضيعي امراة انهما اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما في زمان
واحد او في ازمنة مختلفة متباعدة وسواء ارضعتهما من ثدي واحد او احدهما من ثدي والآخر من آخر كلبن
الشاة ونحوها حيث لا يترتب على لبنها حكم الرضاع فان الحرمة انما تثبت بطريق الكراهة بواسطة شبهة الجزئية والاصل
فيه المرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية بين البهايم والآدمي ولا ادمي كذا رضاعا فلا يتعدى الى غيرها ولا حل
بين رضيعه وولد مرضعتها لانهما ايضا اخوان وولده ولد لها لانه ولد اختها ويحرم اي يوجب التحريم لبن الفحل
لانه سبب النشو والنمو فيثبت بشبهة البعضية كلبن غيرها من النساء والمراة الميتة لانه ايضا لبن حقيقة كذا
اي تحرم ايضا لبن المراة المخلوط بماء او دواء او لبن امراة اخرى او لبن شاة اذا غلب اي لبن المراة لان
فيه انبات اللحم وانشاز العظم وهو المعتبر في الباب الا يحرم المخلوط بالطعام بذا على اطلاقه قول ابي ح لانه لا شرط
الغلبة فيه وعندهما اذا كان اللبن غالبا ولم تمسه النار تعلق به التحريم وشرط القدوري على قول ابي ح
كون الطعام مستهلكا كالزبد قيل هذا اذا لم يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة فان تقاطر يثبت به الحرمة وقيل لا يثبت
بكل حال واليه مال شمس الايمة السرخسي هو الصحيح ذكره الزيلعي ولا لبن الرجل ولا لبنها اذا اشتق به اي بلبن
المراة الصبي اما لبن الرجل فلانه ليس بلبن حقيقة فان اللبن لا يتصور الا ممن يتصور منه الولادة واما اشتقاقه

لبنها فلان النشو لا يوجد فيه والتحريم باعتباره وانما يوجد بالغذاء وهو من الاعلى لا من الاسفل ارضعت ضرتها
حرمتا يعني اذا كان تحت رجل صغيرة وكبيرة فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليه لانه يصير جامعا بين
الام والبنت رضاعا ولا مهر للكبيرة ان لم توطأ لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها حتى لو لم تجئ
من قبلها بان كانت مكرهة او نائمة فارضعتها الصغيرة او اخذ رجل لبنها فاوجره الصغيرة او كانت الكبيرة
مجنونة فلها نصف المهر لعدم اضافة الفرقة اليها وللصغيرة نصفه اي نصف المهر لان الفرقة قبل الدخول لا من
قبلها اذ لا عبرة لارتضاعها ورجع اي الزوج به اي بنصف المهر على المرضعة ان تعمدت الفساد والا فلا طلقت
لبون فاعتدت وتزوجت آخر فحبلت وارضعت فحكمه من الاول حتى تلد يعني امرأة لها لبن من الزوج فطلقها
وتزوجت آخر وحبلت منه ونزل اللبن فارضعت فهو من الاول حتى تلد عندنا ح فاذا ولدت فاللبن يكون من
الثاني لانه كان من الاول بيقين وشككنا في كونه من الثاني فلا يزول بالشك ارضعتها اجنبية على التعاقب
حرمتا يعني رجل له امرأتان رضيعتان فارضعتها امرأة اجنبية على التعاقب حرمتا عليه لانهما صارتا اختين
والجمع بينهما نكاحا حرام قال رجل بشر الا امرأته بذه رضيعة ثم رجع عن قوله صدق في رجوعه لانه اقر بما يجري
فيه الغلط فكان معذورا فقد يقع عند الرجل ان بينه وبين فلانة رضاعا فيخبر بذلك ثم يتفحص عن حقيقة الحال
فيتبين له غلط في ذلك فاذا لا خبر انه غلط يقبل قوله وكذا اذا اقر ان هذه اخته او امه او بنته رضاعا ثم اراد
ان يتزوجها وقال اخطأت او وهمت او نسيت وصدقته فهما صدقان عليه وله ان يتزوجها ولو ثبت عليه
اي ثبت على قوله وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها فرق بينهما وان اقرت به ثم اكذبت نفسها وقالت اخطأت
وتزوجها جاز وكذا ان تزوجها قبل ان تكذب نفسها جاز ولو اقرا جميعا بذلك ثم اكذبا نفسهما وقالا اخطأنا
ثم تزوجها جاز وكذا في النسب ليس لهذه الا ما ثبت عليه حتى لو قال هذه اختي او اتي وليس لها نسب معروف
ثم قال وهمت صدق وان ثبت عليه فرق بينهما كذا في الكافي ويثبت اي الرضاع بثبت الملك كالبينة
اي شهادة الرجلين او رجل وامرأتين والتصادق وثبوته بهذا لا ينافي ارتفاع حكمه بالتكاذب كما عرفت
وهو لغة رفع القيد مطلقا يقال اطلق الفرس اذا ارسله ولكن الطلق استعمل في النكاح
بالتخفيف كالسلام والسراح بمعنى التسليم والتسريح ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان وفي غيره بالافعال ولهذا قال
لامرأته انت مطلقة بتشديد اللام لا يحتاج الى النية وبتخفيفها يحتاج ذكره الزيلعي وشرعا رفع قيد ثابت
شرعا خرج به قيد ثابت حسا كحل الوثاق بالنكاح خرج به العتق لانه رفع قيد ثابت شرعا لكن ذلك القيد
لم يثبت بالنكاح هكذا في الكنز وقع اقول هذا ليس بمانع لدخول الفسخ فيه ولهذا زدت قولي يزيل اي ذلك
الرفع من واحد الى الثلاثة فخرج الفسخ اذ لا عدد فيه اعلم ان الطلاق ثلاثة انواع احسن وحسن وبدعي ذكر الاول
بقوله طلقة في طهر لا وطء فيه احسن طلقة مبتدأ واحسن خبره يعني ان احسن الطلاق تطليقها طلقة واحدة
في طهر لا وطء فيه وتركها حتى تنقضي عدتها لما روي ان اصحاب رسول الله عم كانوا يفعلون كذلك ولانه
ابعد من الندم لتمكنه من التدارك وذكر الثاني بقوله وطلاق غير موطوءة مبتدأ خبره قوله الآتي حسن ولو كان
ذلك الطلاق في حيض وطلاق موطوءة بتفريق الثلاث متعلق بالطلاق في اطهار لا وطء فيها متعلق بالتفريق

بالتفريق فيمن تحيض اي في حق من تحيض متعلق بالطلاق بعد التقييد بتفريق الثلث واشهر عطف على اطهار
في حق الآيسة والصغيرة وللحامل حسن وسني يعني ان تطليق غير موطوءة واحدا وتطليق موطوءة ثلثا متفرقة
في ثلثة اطهار او اشهر حسن وسني وقال مالك الثلث بدعة لان الطلاق محظور فلا يباح الا لحاجة للخلاص
وهي تندفع بالواحدة ولنا قوله عم لعمر مره فليراجعها ثم يدعها حتى تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض و
تطهر ثم يطلقها ان احب وقال عم لابن عمر انك اخطأت السنة ما هكذا امرك الله تعالى ان من السنة ان
تستقبل الطهر استقبالا وتطلق لكل قرء واحدة فتلك العدة التي امرك الله تعالى ان تطلق لها النساء يريد
قوله تعالى فطلقوهن لعدتهن وبه يظهر وجه تسميته سنيا وحل طلاقهن اي الآيسة والصغيرة وللحامل عقيب الوطء
لان الكراهة في ذوات الحيض لتوهم الحبل وهو مفقود هنا وذكر الثالث بقوله وثلاث مبتدأ خبره قوله الا في
بدعي او ثنتان بمرة او مرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر وطئت فيه او واحدة في حيض موطوءة
بدعي لانه مخالف للحسن والاحسن فلا بد ان يكون بدعيا قبيحا والاصح وجوب الرجعة في الاخيرة اي المطلقة
في حال الحيض على الحقيقة الامر ودفعا للمعصية بالقدر الممكن برفع اثرها وهو العدة وعند بعض مشايخنا يستحب
فاذا طهرت طلقها ان شاء والا امسكها قال لموطوءة حال كونها ممن تحيض انت طالق ثلثا للسنة طلاقا
او نوى ان يقع عند كل طهر طلقة يقع عند كل طهر طلقة لانه مطلق فيتناول الكامل وانما قال ممن تحيض لانها ان
كانت من ذوات الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخرى وبعد شهر اخرى وكذا للحامل ان لم يكن له نية او نوى
كذلك وان كانت غير موطوءة وقعت للحال طلقة ثم لا يقع عليها قبل التزوج شيء لان تقدير هذا الكلام انت
طالق ثلثا لوقت السنة ولا سنة في حقها وقت السنة لعدم العدة الا ان ينوي الكل اي وقوع الكل الآن
او ينوي واحدة عند كل شهر فيقع ما نوى لانه محتمل كلامه لانه سني وقوع الثلاث جملة عرف بالسنة لا ايقاعا
فلم يتناوله مطلق كلامه لانه ينصرف الى الكامل كما مر وهو السني وقوعا او ايقاعا يقع طلاق كل زوج عاقل بالغ
حر او عبد لقوله عم لا يملك العبد والمكاتب الا الطلاق ولو مكرها فان طلاقه صحيح لا اقراره بالطلاق او
هازلا وهو الذي لا يقصد حقيقة كلامه او سفيها اي خفيف العقل او سكران زائل العقل فان طلاقه واقع وكذا
خلعه واعتاقه او خرس في البيانين هذا اذا ولد اخرس او طرأ عليه ودام وان لم يدم لا يقع طلاقه باشارته
المعهودة فانه اذا كان له اشارة تعرف في نكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه فهي كالعبارة من الناطق اصحا
كذا في الكافي او سابيا بان اراد ان يقول سبحان الله مثلا فجرى على لسانه انت طالق تطلق لانه صريح لا يحتاج
الى النية فلا يقع طلاق المولى اي تطليقه امرأة عبده لانه ليس بزوج والمجنون والصبي لقوله عم كل طلاق جائز الا
طلاق الصبي والمجنون والمبرسم من البرسام بكسر الباء علة معروفة كالجنون والمغمى عليه والمتسوره من السورة وهو
اختلاف العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء ومرة كلام المجانين والنائم وانما لم يقع طلاقهم لعدم
التمييز والعقل فيهم اذا ملك احدهما اي احد الزوجين الآخر كلا او بعضه بطل النكاح لان المالكية تنافي ابتداء
النكاح فيمنع بقاؤه ولو حرة اي المرأة زوجها المملوك حين ملكته فطلقها في العدة او خرجت الحربية من دار
الحرب مسلمة ثم خرج زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاء اي الطلاق ابو يوسف اي لا يقع قال الطلاق في المسئلتين

واوقعه اى الطلاق محمد فيهما واعتباره اى الطلاق والمراد عدده بالنساء فطلاق الحرة اى جميع طلاقها ثنتان
حرا كان زوجها او عبدا وطلاق الامة اثنان حرا كان زوجها او عبدا ويقع الطلاق بلفظ العتق كما لو
يعنى اذا قال لامرأته اعتقتك تطلق اذا نوى او دل عليه الحال واذا قال لامته طلقتك لا تعتق لان ازالة
الملك اقوى من القيد وليس الاولى لازمة للثانية فلا يصح استعارة الثانية للاولى ويصح العكس
الطلاق نوعان صريح وكناية عند الاصوليين ما ظهر المراد منه ظهورا بينا صار مكشوف
المراد بحيث يسبق الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا صريحا اى لفظا لم يستعمل الا فيه كطلقتك
وانت طالق ومطلقة وطلاق قال الشاعر فانت طالق والطلاق عزيمة فان هذه الالفاظ لم يستعمل الا
في الطلاق ويقع به اى الصريح واحدا اما قوله انت طالق فلما قال في الهداية انه نعت فرد حتى قيل للمثنى طالقان و
للثلث طوالق فلا يحتمل العدد لانه ضده وذكر الطالق ذكر لطلاقها هو صفة المرأة لا الطلاق هو تطليق والعدد الذى
يقرن به نعت لمصدر محذوف معناه طلاقا ثلثا وتوضيحه ما قال صاحب التوضيح ان قوله انت طالق يدل على الطلاق
الذى هو صفة المرأة لغة ويدل على التطليق الذى هو صفة الرجل اقتضاء فالذى هو صفة المرأة لا يصح فيه نية الثلث
لانه غير متعدد في ذاته وانما التعدد في التطليق حقيقة وباعتبار تعدده يتعدد لازمه اى الذى هو صفة المرأة
فلا يصح فيه نية الثلث واما الذى هو صفة الرجل فلا يصح فيه نية الثلث ايضا لانه ثابت اقتضاء وبينه صاحب
التلويح بما لا مزيد عليه وبه يظهر ان قول الزيلعى قول صاحب الهداية انه فرد نعت لا يستقيم لان الكلام في
الطلاق لا المرأة لا يستقيم فليتأمل واما البواقى فلانها للاخبار لغة والشارع نقلها الى الانشاء لكنه لم يسقط معنى
الاخبار بالكلية لانه في جميع اوضاعه اعتبر المعانى اللغوية حتى اختار للانشاء الفاظا تدل على ثبوت معانيها
في الحال كالفاظ الماضى فاذا قال طلقتك وهو في اللغة للاخبار وجب كون المرأة موصوفة به في الحال فثبت
الشرع الايقاع من جهة المتكلم اقتضاء ليصح هذا الكلام فيكون الطلاق ثابتا اقتضاء فلا يصح فيه نية الثلث
اذ لا عموم للمقتضى والثانية الثلث انما يصح بطريق المجاز بكون الثلث واحدا اعتبارا ولا يصح نية المجاز الا في اللفظ
كنية التخصيص اى حتى لو قال الطلاق مرتان فامساك بمعروف او تسريح باحسان وقد قالوا الامساك بمعروف
هو الرجعة مطلقا اى سواء نوى واحدا بائنا او اكثر منه او لم ينو شيئا لانه ظاهر المراد فتعلق الحكم بعين الكلام
وقام مقام معناه فاستغنى عن النية وبنية الابانة قصد تغيير ما علقه الشارع بانقضاء العدة فيلغو قصده
كما اذا اسلم يريد قطع الصلوة وعليه سهو وكذا نية الثلث تغيير لمقتضى اللفظ كما سنبين فيلغو ولا يمنع الطلاق
الرجعى الارث اصلا اى لا في الصحة ولا في المرض وصدق في نية الوثاق ديانة يعنى اذا قال انت طالق ونوى
به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء لانه خلاف الظاهر والمرأة كالقاضى لا يحل لها ان تمكنه او سمعت
منه ذلك او شهد به شاهد عدل عندها لكن تعتبر نيته بينه وبين الله تعالى ولو صرح به اى قال انت طالق عن وثاق
صدق مطلقا اى لم يقع في القضاء ايضا شيء لانه صرح بما يحتمله اللفظ فيصدق ديانة وقضاء وفي نية العمل
لم يصدق اصلا لا ديانة ولا قضاء لانه لرفع القيد والمرأة غير مقيدة بالعمل كذا اى كما ذكر من الصورة في وقوع الطلاق
انت الطلاق او طالق الطلاق او طالق طلاقا او طالق تطليقة لكن يقع بها اى بهذه الصور واحدة رجعى ان

ان لم ينو او نوى واحدة لما مر انه ظاهر المراد او ثنتين لما مر انه عدد محض فلا يتناوله المفرد وان نوى
تمام العدد وهو الثلاث في الامة والثنتان في الامة صح لما تقرر في الاصول ان لفظ المصدر مفرد لا يدل على
العدد والثلاث واحد اعتبارى لكونه تمام الجنس وكذا الثنتان في حق الامة واما في الحرة فعدد محض
فلا يصح بنيتهما ان اضاف الطلاق اليها اى المرأة وقالت انت طالق مثلا او الى ما يعبر به عنها كالرقبة
لقوله تعالى فتحرير رقبة والعنق لقوله تعالى فظلت اعناقهم لها خاضعين والروح يقال ملك روحه والبدن والجسد
والفرج لقوله عم لعن الله الفروج على السروج والوجه يقال يا وجه العرب والرأس يقال فلان رأس القوم
الى جزء شائع كنصفها وثلثها وقع اى الطلاق جزاء لقوله ان اضاف فالجزاء الشائع محل لسائر التصرفات
كالبيع وغيره فيكون محلا للطلاق لكنه لا يتجزى في حق الطلاق فيثبت في الكل ضرورة وان اضاف الى
اليد والرجل والظهر والقلب لا اى لا يطلق اذ لا يعبر بها عن الكل فان قيل اليد والقلب عبر بهما عن الكل لقوله
تعالى تبت يدا ابى لهب وقوله عم على اليد ما اخذت وقوله تعالى فانه آثم قلبه وقوله تعالى الفت بين قلوبهم اى
بينهم ولهذا قال تعالى ولكن الله الف بينهم اجيب بانه لم يعرف استمرار استعماله لغة ولا عرفا وانما جاء على وجه
الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون به عن الجملة وقع به الطلاق اى عضو كان ذكره الزيلعى ويقع بنصف
طلقة او ثلثها وفاعل يقع المقدر قوله الا واحدة يعنى اذا طلقها نصف التطليقة او ثلثها وقت واحدة
وكذا كل جزء شائع لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله ويقع ايضا بقوله انت طالق من واحدة الى ثنتين او
ما بين واحدة الى ثنتين واحدة والى ثلث اى يقع بقوله انت طالق من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة
الى ثلث ثنتان هذا عند ابى ح فان الغاية الاولى عنده تدخل تحت المغيا لا الثانية وعندهما يدخل
الغايتان حتى يقع في الاولى ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا يدخل الغايتان حتى لا يقع في الاولى
شيء وفي الثانية يقع واحدة ويقع بثلاثة انصاف طلقتين ثلاث لان نصف الطلقتين طلقة واذا جمع
بين ثلثة انصاف يكون ثلث تطليقات ضرورة ويقع بثلثة انصاف طلقة طلقتان لان ثلثة انصاف
طلقة يكون طلقة ونصفا فيتكامل النصف فيحصل طلقتان وقيل يقع ثلاث لان كل نصف يتكامل
فيحصل ثلاث وبواحدة بالنصب اى يقع بقوله انت طالق واحدة في ثنتين واحدة ان لم ينو لكونه ضربا
او نوى الضرب لانه لا يزيد شيئا في المضروب وان نوى ثنتين فثلاث لانه يحتمل اللفظ هذا الذى ذكرنا
كان في الموطوءة وفي غير الموطوءة اى اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى ثنتين يقع
واحدة كواحدة وثنتين اى كما اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة وثنتين حيث يقع واحدة
ولا يبقى للثنتين محل وان نوى مع ثنتين فثلاث لانه يحتمل اللفظ ويقع بثنتين اى بقوله انت طالق
ثنتين في ثنتين بنية الضرب ثنتان لما عرفت انه لا يزيد في المضروب شيئا اذ لم يكن له نية وان نوى
ثنتين مع ثنتين او ثنتين وثنتين وسى مدخول بها فهى ثلث لما مر انه يحتمل اللفظ ويقع بمن اى بقوله انت
طالق من هنا الى الشام واحدة رجعية وقال زفر هى بائنة لانه وصف الطلاق بالطول كما لو قال انت
طالق طويلة ولو قال كذلك كان بائنا كذا هنا قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع في الاماكن كلها

ونفس الطلاق لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وقصر حكمه بكونه رجعيا وقوله انت طالق بمكة وفي مكة وفي الدار
بتنجيز يقع للحال لان الطلاق لا يحتمل المكان ولو عنى به التعليق صدق ديانة لا قضاء لان الاضمار خلاف
الظاهر وكذا قوله انت طالق في ثوب كذا بتنجيز ولو نوى التعليق لا يصدق قضاء وكذا قوله في الظل او
الشمس وقوله انت طالق اذا دخلت مكة وقوله انت طالق في دخولك الدار تعليق اما الاول فلانه
علقه بالدخول واما الثاني فلان في للظرف والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل على معنى الشرط لمناسبة بينهما
لكون كل منهما للجمع فان المظروف يجامع الظرف ولا يوجد بعده وكذلك المشروط يجامع الشرط ولا يوجد
بدونه والشرط يكون سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف فصار بالمجاز الاستعارة
وبانت اي بقوله انت طالق غدا او في غد يقع اي الطلاق عند الصبح لوجود المعلق به وصح في الباقي
اي قوله في غدية العصر يعني آخر النهار ومراده في القضاء واما ديانة فيصدق فيهما هذا عند ابي ح واما
عندهما فلا يصدق فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة وفي انت طالق اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول
ويلغو الثاني يعني تطلق في الصورة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثانية تطلق في الغد ويلغو
ذكر اليوم فانه اذا ذكر الاول ثبت حكمه تعليقا او تنجيزا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق لا يقبل التنجيز
والمنجز لا يقبل التعليق بخلاف ما اذا قال انت طالق اليوم اذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد لانه تعلق
بمجيء غد فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان وقت التعليق انت طالق واحدة او ثلاثا او مع موتك او مع
موتك لغوا اما الاول فلان الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع بذكر العدد كما سيأتي فيكون الشك
داخلا في الايقاع فلا يقع واما الثاني فلاضافة الطلاق الى حالة منافية له لان موته ينافي اهلية الايقاع
وموتهما ينافي محلية الوقوع ولا بد منهما كذا انت طالق قبل ان اتزوجك او امس فنكحها اليوم لانه اضاف
الطلاق الى وقت لم يكن مالكا له فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق قبل ان اخلق او قبل ان يخلق او
طلقتك وانا صبي او نائم بخلاف ما اذا قال انت حر قبل ان اشتريك وانت حر امس وقد اشتراه اليوم
حيث يعتق عليه لاقراره له بالحرية قبل ملكه الا يرى ان من قال لعبد الغير اعتقه مولاه ثم اشتراه يعتق
عليه لما قلنا ذكره الزيلعي وان نكحها قبل امس وقع الآن لانه لم يسنده الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا
عن طلاق نفسه ولا عن طلاق غيره لانعدامهما فيتعين الانشاء ولا قدرة له على الاسناد فيتعين الانشاء
في الحال قال انت طالق قبل موتي بشهرين او اكثر ومات قبل مضي شهرين لم تطلق لانتفاء الشرط وان مات
بعده طلقت لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهرين بثلاث حيض كذا في التجريد شرح
الجامع الكبير قال انت طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت طلقت لانه
اضاف الطلاق الى زمان خال عن التعليق وقد وجد حين سكت فان متى حرف في الوقت لكونها من
ظروف الزمان وما ايضا يستعمل فيه ولو قال انت طالق ان لم اطلقك اي لا يطلق بالسكوت بل تمهد
النكاح حتى يموت احدهما قبل ان تطلق فيقع الطلاق قبيل الشرط الموت لان ح يتحقق واذا واذا ما
بلا نية كان عنده ومتى عندهما وقد مر حكمهما وان نوى الوقت او الشرط فذاك لاحتمال اللفظ كلا منهما

وفي قوله انت طالق ما لم اطلقك انت طالق تطلق بالاخرة معناه اذا قال ذلك موصولا والقياس ان
يقع ثنتان ان كانت مدخولا بها وهو قول زفر لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد
ذلك وان كان قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه وجه الاستحسان ان زمان البر
غير داخل في اليمين وهو المقصود ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا
يلبس هذا الثوب وهو لابسه ونحو ذلك كما سيأتي ان شاء الله تعالى وفي قوله انت طالق يوم اتزوجك
فنكحها ليلا حنث بخلاف الامر باليد اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا قرن بفعل غير ممتد
يراد به مطلق الوقت لان ظرف الزمان اذا تعلق بالفعل بلا لفظ في يكون معيارا كقوله صمت السنة بخلاف
صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار واذا كان غير ممتد
كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم مطلق الوقت وتمام تحقيقه في المكوي وقد اوضحنا في حواشيه
وفي انت طالق ثنتين مع عتق سيدك فاعتق سيدها اي للزوج الرجعة يعني رجل تزوج امة غيره فقال لها
هذه العبارة فاعتقها المولى فطلقت ثنتين وكان الثاني لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين في حق الامة
كالثلث لكنه يملكها لان اعتاق المولى شرط للتطليق ولا ينافيه لفظ مع لانه يستعمل في معنى بعد كقوله تعالى فان
مع العسر يسرا فيقدم عليه فيقع الطلاق وهي حرة فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثنتا فيملك الرجعة بعد الثنتين
ولو علق على البناء للمفعول عتقها وطلقها بمجيء الغد يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج
اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد لا اي يسن له الرجعة لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع
الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان العتق هناك مقدم رتبة كما عرفت وعند محمد يملك الرجعة لان
العتق اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو امر مستحسن بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات بل
تعتد كالحرة بالاتفاق للاحتياط تطلق المرأة بائنا اي بقول الزوج انا منك بائن او عليك حرام ان نوى
لا بائنا منك طالق فان نوى لان الطلاق لازالة القيد وهو فيها دون الزوج ولو كان لازالة الملك فهو
عليها لانها مملوكة له والزوج مالك بخلاف البائنة لانها لازالة الوصلة وهي مشتركة بينهما وبخلاف التحريم لانه لازالة
الحل وهو فيه مشترك فصحت اضافتها اليها ولا يصح اضافة الطلاق الا اليها وانما لم يذكر ما قال في الوقاية والنقاية
بعد ما ملك احدهما صاحبه او شقصه اكتفاء بما ذكر قبيل باب ايقاع الطلاق احدهما اذا ملك الآخر بطل النكاح
فانه اذا بطل لم يحتمل الوقوع ويقع بانت طالق هكذا يشير بطن الاصبع بعد منعقد بيقع المقدر المنشور اي
المبسوط من الاصبع ويقع بما ذكر مشير اظهره بعد المضموم فانه اذا اشير بالاصبع المنشور فالعادة ان يكون
بطن الكف في جانب المخاطب فيعتبر عدد المنشور واذا عقد الاصبع يكون بطن الكف في جانب العاقد فيعتبر عدد
المضموم اعتبارا بطريق الحساب وعرفهم ويقع بانت طالق باين اذا شدد الطلاق او افحشه او طلاق الشيطان
او طلاق البدعة او طلاق كالجبل او كالف او ملأ البيت او تطليقة شديدة او طويلة او عريضة بلا نية ثلاث
يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى واحدة او ثنتين وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث ولم يذكره
اكتفاء بما مر مرارا واحدة بائنة فاعل يقع المقدر في اول المسئلة يعني اذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة والشدة

كان بائنا لانه وصفه بما يحتمله فيكون هذا الوصف لتعيين احد المحتملين فيقع بها اى بنية الثلث ثلاث طلقات
تمام الجنس فيحتملها اللفظ فيحمل عليها بالنية قال لغير الموطوءة انت طالق ثلثا وقعن اى الثلث وقال الحسن البصرى
اذا قال انت طالق ثلثا وقعت واحدة واذا قال اوقعت عليك ثلاث تطليقات وقعن لانها تبين
بقوله انت طالق لا الى عدة وقوله ثلثا يصادفها وهى اجنبية فصار كما لو عطف بخلاف قوله اوقعت عليك
ثلث تطليقات ولنا انه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد كما سيأتى بخلاف العطف وهذه العبارة احسن
من عبارة الوقاية والكنز لان فيها اشارة الى الخلاف المذكور بخلافهما كما لا يخفى على الناظر فيهما فليتأمل وان
فرق اى الطلاق لغير الموطوءة بان قال انت طالق واحدة وواحدة او انت طالق طالق طالق او انت
طالق انت طالق بانت بالاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول بها ولم يقع الثانية لانقطاع المحل ويقع اى الطلاق
بعد قرن به اى بالطلاق لا به يعنى اذا قال انت طالق واحدة يقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق لان صدر
الكلام موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبله كما تقرر فى الاصول فلو ماتت قبل ذكر العدد لغا اى قوله انت
طالق فلم يقع الطلاق قيد بموتها اذ بموت الزوج قبل ذكر العدد يقع واحدة لانه وصل لفظ الطلاق بذكر العدد
فى موتها وذكر العدد حصل بعد موتها وفى موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم يتصل به ذكر العدد فبقى قوله انت
طالق وهو عامل بنفسه فى وقوع الطلاق الا يرى انه لو قال لامرأته انت طالق يريد ان يقول ثلثا فاخذ رجل
فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق يقع واحدة لان الوقوع بلفظه لا بقصده كذا فى معراج الدراية فيقع
فى غير موطوءة بواحدة اى انت طالق واحدة وواحدة او قبل واحدة او بعدها واحدة طلقة واحدة اما
الاول فظاهر واما الباقى فلان الواحدة الاولى فيها وصفت بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل
ويقع بواحدة اى انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او مع واحدة او معها واحدة طلقتان
ثنتان اما الاول فلان القبلية صفة الثانية لاتصالها بحرف الكناية فاقتضى ايقاعها فى الماضى وايقاع
الاولى فى الحال لكن الايقاع فى الماضى ايقاع فى الحال فيقترنان فيقعان واما الثانى فلان البعدية صفة
للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة فى الحال وايقاع الاخرى قبل هذه فيقترنان واما الثالث والرابع فلان مع للقران
ويقع بان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة طلقة واحدة ان دخلت الدار لان المعلق بالشرط
كالمنجز عند وقوعه وفى المنجز يقع واحدة اذ لا يبقى للثانى والثالث محل فكذا بهما وان اخر الشرط وقال لغير الموطوءة
انت طالق وطالق ان دخلت الدار فثنتان لان الجزائين يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك وفى
الموطوءة ثنتان فى كلها لبقاء اثر النكاح بوجود العدة هذا هو المحل لهذه العبارة وقد وقعت فى الوقاية فى
غير محلها قال امرأتى طالق ولى امرأتان او ثلث تطلق واحدة ولى اى للزوج خيار التعيين هو الصحيح احترازا عما
قيل يقع على كل واحدة منهن طلاق والصحيح هو ذكره الزيلعى فى آخر باب الايلاء من طلق امرأته قبل الدخول ثلثا
وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع مصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت
طالق ايقاعا على حدة كذا فى الاختيار لا يقال النص قد ورد فى المدخول بها حيث قال حتى تنكح زوجا غيره لانا نقول
قد تقرر فى الاصول ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولا دلالة فى النص على دخول الزوج الاول لو قال

لو قال لنسائه الاربع بينكن تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة وكذا لو قال بينكن تطليقتان او قال ثلث
او اربع الا ان ينوى قسمة كل واحد بينهن فيطلق كل واحدة ثلاثا ولو قال بينكن خمس تطليقات يقع على
كل واحدة طلاقان هكذا الى ثمان تطليقات فان زاد عليها طلقت كل واحدة ثلثا كذا فى الخانية وكنى
وهى عند الاصوليين ما استتر المراد به حقيقة كان او مجازا وهى هنا ما لم يوضع له اى للطلاق واحتمله وغيره
فلا يقع بها الطلاق الا بالنية او دلالة الحال لانها لما لم توضع له واحتمله وغيره وجب التعيين بالنية او دلالة
التعيين كحال مذاكرة الطلاق وحال الغضب فهواى ما لم يوضع له ثلثة اقسام ذكر الاول بقوله اما صالح
للجواب عن سؤال المرأة الطلاق فقط اى لا يكون ردا لكلامها ولا سبا لها وشتما كاعتدى فانه يحتمل ان
يراد به اعتدى نعم الله تعالى او نعمى عليك او اعتدى من النكاح فاذا نوى الاعتداد من النكاح زال الابهام
ووجب بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك وانت طالق فاعتدى وقبل الدخول جعل
استعارة عن الطلاق لانه سببه فى الجملة وان لم يكن سببا بها ويجوز استعارة الحكم بسببه اذا اختص السبب به
كما تقرر فى الاصول استبرى رحمك فان الاستبراء يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصد بالعدة فكان
بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها فى حال فراغ رحمها اى تقرره براءة رحمك لا طلقتك انت واحدة اى انت
واحدة عند قومك او منفردة عندى ليس لك معك غيرك ويحتمل ان يكون نعتا لمصدر محذوف ولا عبرة باعراب
واحدة عند عامة المشايخ لان عوام الاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب ففيه احتمال الجواب عن سؤال
الطلاق لا الرد ولا السب اترك بيدك اى خلك بيدك كما فى قوله تعالى وما امر فرعون برشيد ويحتمل ارادة
الامر باليد فى حق الطلاق كما سيأتى اختارى اى اختارى نفسك بالفراق فى النكاح او اختارى نفسك
فى امر آخر فانها لا يصلحان للرد والشتم فيكونان جوابا لسؤال الطلاق ومرادها من اى لغة كان وفى الاخير
يعنى قوله امرك بيدك اختارى لا تطلق المرأة ما لم تطلق نفسها كما سيأتى فى الباب الذى يليه وذكر الثانى
بقوله واما صالح للجواب عن سؤال الطلاق والرد لسؤالها كما خرجى اى من عندى لانى طلقتك او اخرجى ولا
تطلبى الطلاق كذا اذهبى قومى واما تعنى بها ما من الضياع وهو الحمار اى استترى لانى طلقتك او القاعدة مما
رزقك الله تعالى منى من امر المعيشة ولا تطلبى الطلاق وكذا تجرى استرى واما اغربى فمن الغربة اى اختارى الغربة
لانى طلقتك او لتزورى اهلك وقيل اغربى وهى اما من الغروبة وهى التجرد عن الزوج او بمعنى البعد اى اختارى
الغروبة او البعد عنى لانى طلقتك او لزيارة اهلك ولا تطلبى الطلاق تزوجى ابتغى الازواج اى لانى طلقتك
او لزيارة اهلك اطلبى النساء اذ الزوج مشترك بين الرجل والمرأة ولا تطلبى الطلاق الحقى باهلك اى لانى طلقتك
او لانى اذنت لك ولا تطلبى الطلاق حبلك على غاربك الغارب ما بين السنام والعنق اى اذهبى حيث
شئت لانى طلقتك او لئلا تطلبى الطلاق وفى معناه سرحتك ولذا لم يزد بالذكر لا سبيل لى عليك لا نكاح
بينى وبينك لا ملك لى عليك احتمالها للطلاق ظاهر واما احتمال التجرد فلان كلا منهما جحود للنكاح فلا يكون طلاقا
بل كذبا كما سيأتى فوجب الحمل على الرد بابلغ وجه ومرادها من اى لغة كان وذكر الثالث بقوله واما صالح
للجواب والشتم كخلية برية بتة بتلة بائن فارقتك حرام احتمالها للطلاق ظاهر واما احتمال الشتم فلجواز ان

يراد انت خلية عن الخير لا حياء لك برئة عن الطاعات والمحامد بتلة باين كلها بمعنى المنقطعة اى منقطعة
عن كل رشد او عن الاخلاق الحسنة فارقتك مفارقة صورية حرام العجمة والعشرة ثم ان الاحوال اربعة
ثلاث حال الرضا، وحال مذاكرة الطلاق بان تسأل ى طلاقها او يسأله اجنبى وحال الغضب ففى حال
الرضا لا يقع الطلاق بشئ منها الا بالنية لاحتمال والقول مع يمينه فى عدم النية وفى حال مذاكرة الطلاق
يقع الطلاق بالصالح للجواب والرد بالنية لانه لما احتمل الجواب والرد ثبت الادنى بدون النية وهو الرد
لانه ابقاء ما كان على ما كان واذا وجدت تعين الجواب والشتم ويقع الطلاق بالبائن وهما القسم
الاول الصالح للجواب فقط والثالث الصالح للجواب والشتم بدونها اى بلا نية اما الاول فلان الحال
حال الجواب فحمل عليه بدلالة الحال فصار طلاقا وكذا الثالث لان الحال لا يصلح للشتم فتعين الجواب وفى
حال الغضب يقع الطلاق بالصالح له اى للجواب فقط بلا نية لانه يصلح للطلاق الذى يدل عليه الغضب و
لا يصلح للرد والشتم ويقع بالبائن وهما القسم الثانى الصالح للجواب والرد والثالث الصالح له والشتم بها
اى بالنية لانه لما احتمل الجواب وغيره احتيج الى ما يرجح الجواب وهو النية وتطلق المرأة بالثلث الاول يعنى
اعتدى استبرى رحمك انت واحدة واحدة رجعية اما اعتدى فلان حقيقة الامر بالحساب ويحتمل
ان يراد اعتدى نعم الله تعالى او نعمى عليك او اعتدى من النكاح فاذا نوى الآخر زال الابهام ووقع به الطلاق
بعد الدخول اقتضاء كانه قال انت طالق فاعتدى وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه و
يجوز استعارة الحكم للسبب اذا كان الحكم محتضا به كما تقرر فى الاصول والطلاق معقب للرجعة واما استبرى فلان
يستعمل بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها فى حال فراغ رحمها
اى تفرغ فى براءة رحمك لا طلقك واما انت واحدة فلا يحتمل ان يراد به انت واحدة عند قومك او منفردة
عندى ليس لك معك غيرك ونحو ذلك وان يكون نعتا لمصدر محذوف اى انت طالق طلقة واحدة وقد تقرر ان
عوام الاعراب لا يفرقون بين وجوه الاعراب فاذا زال الابهام بالنية كان دلالة على الصريح لا عاملا بجهة
والصريح يعقب الرجعة ولا تصح فى هذه الثلث نية الثلث لان قوله انت طالق ثبت اقتضاء فى اعتدى و
استبرى رحمك ومضمر فى قوله انت واحدة ولو كان مصرحا لم يقع به الا واحدة فاذا كان مقتضى او
مضمرا اولى ان لا يقع به الا واحدة فان قيل المصدر لما كان مضمرا فى قوله انت واحدة وجب ان يصح
نية الثلث قلنا التنصيص على الواحدة ينافى نية الثلث كذا فى الكافى وتطلق بغيرها من الالفاظ الكنايات
طلقة واحدة بائنة وان نوى ثنتين اما البينونة فلانها لم تكن كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على
وجه البينونة واما امتناع ارادة الثنتين فلما تقرر ان الطلاق مصدر لا يحتمل محض العدد ويقع فى الثلث
فى غيرها من الكنايات الا فى اختارى لما سيأتى فى الباب الذى يليه ان الاختيار لا يتنوع وهذا الاستثناء
لا بد منه ولم يقع فى الكنز قال اعتدى ثلثا اى قال اعتدى اعتدى اعتدى ونوى اى قال نويت بالاول
طلاقا وبالباقى حيضا صدق فى القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان لم ينو اى قال لم انو به اى بالباقى
شيئا فثلث لانه لما نوى بالاول الطلاق صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق فلا يصدق فى

فى نفى النية لست لى بامرأة يعنى ان قول الزوج لامرأته لست لى بامرأة وكذا قوله لها انت لك بزوج طلاقا
باين ان نواه وقالا لا يكون طلاقا لانه نفى النكاح وهو لا يكون طلاقا ولهما ان كذبا لكون الزوجية معلومة فصار
كما لو قال لم اتزوجك او مثل هل لك امرأة فقال لا ونوى الطلاق لا يقع فكذا هنا وله ان هذه الالفاظ تصلح
لانكار الطلاق وتصلح لانشاء الطلاق الا يرى انه يجوز ان يقول لست لى بامرأة لانى طلقتها كما يجوز ان
يقول لست بامرأة لانى ما تزوجتها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه فيصح كما لو قال لا نكاح بينى وبينك
طلقها واحدة فجعلها ثلثا صارت ثلثا وقالا لا يكون الا واحدة لان الواحدة لا يتصور ان يكون ثلثا
ولهما ان الواحد يكون ثلثا بانضمام الثنتين فيحمل على هذا تصحيحا لكلامه طلقها رجعيا فجعلها اى فقال قبل الرجعة جعلت
ذلك الطلاق بائنا صار بائنا وعند محمد لا يصير بائنا لانه قصد تغيير المشروع وهو ابطال ولاية الرجعة بعد
ثبوتها فيلغو ولهما انه مالك للطلاق بوصف البينونة ابتداء لوجود الحاجة اليه فيصح لحاق هذا الوصف به
تصحيحا لتصرفه وتحصيلا لغرضه وانما قال قبل الرجعة لما قال فى المحيط هذا اذا كان قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم
قال جعلتها بائنة لا يقع اتفاقا لانه بالرجعة ابطل محل الطلاق فتعذر جعلها بائنة الصريح يلحق الصريح اى اذا
قال انت طالق انت طالق او قال انت طالق وطالق تطلق ثنتين وهو ظاهر والصريح يلحق البائن
اى اذا ابانها ثم قال انت طالق يقع الطلاق لانه قال ثم فلا جناح عليهما فيما افتدت به يعنى الخلع ثم قال
فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء بالتعقيب مع الوصل فيكون هذا نصا على وقوع الثالثة
بعد الخلع الذى هو طلاق بائن وقد حقق هذا فى التلويح واوضحنا فى حواشيه فمن اراده فليراجع ثمه والبائن
يلحق الصريح يعنى اذا قال للموطوءة انت طالق ثم قال انت بائن يقع الطلاق البائن لا البائن اى لا يلحق
البائن البائن الا اذا كان معلقا بان قال ان دخلت الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ثم دخلت
الدار فى العدة فانها تطلق اما لحوق البائن الصريح فظاهر لان القيد لكى باق بسبب العدة واما لحوق
البائن البائن فلامكان جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله انشاء لانه اقتضاء وضرورى
حتى لو قال عنيت به البينونة الغليظة او الحرمة الغليظة ينبغى ان يعتبر ويثبت به الحرمة الغليظة لانها ليست بثابتة
فى المحل فلا يمكن جعله اخبارا عن ثابت فيجعل انشاء ضرورة ولهذا يقع المطلق كما ذكر اذ لا يمكن جعله خبرا لفقد
التعليق قبله وعنده وجود الشرط اى محل الطلاق فيقع كذا فى الكافى وغيره اقول قولهم حتى لو عنى البينونة
الغليظة يدل قطعا على انه اذا ابانها ثم قال فى العدة انت طالق ثلثا يقع الثلث لان الحرمة الغليظة اذا ثبتت
بمجرد النية بلا ذكر الثلث لعدم ثبوتها فى المحل فلان تثبت اذا صرح بالثلث اولى ويدل عليه ايضا ان الصريح
يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلثا صريح بلا ريب ومعنى قولهم انت طالق ثلثا بعيد البينونة الغليظة و
الفرقة الكاملة لا البينونة المستفادة من الكنايات طلاق امرأته قبل الدخول ثلثا وقع لان قوله انت طالق ثلثا
ايقاع لمصدر محذوف تقديره طلاقا ثلثا فيقع جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة كذا فى الاختيار اقول
يظهر به ان ما نقل عن المشكلات انه ان طلق امرأته ثلثا قبل الدخول لا يقع لان الآية نزلت فى حق الموطوءة
باطل محض منشأه الغفلة عن القاعدة المقررة فى الاصول ان خصوص سبب النزول غير معتبر عندنا خلافا للشافعى

اذا قال لامرأته طلقي نفسك او امرك بيدك او اختاري يسمى بهما اي بالقولين الآخرين
الطلاق قيد به لانهما من كنايات الطلاق فلا يعملان بلا نية لم يقع رجوعه اي لا يملك الزوج عزلها لانه تمليك
لا توكيل لامتناعه في حق نفسها وتقيد بمجلسها فان كانت تسمع يعتبر مجلسها ذلك والا فمجلس بلوغ الخبر اليها
فان طلقت في المجلس صح والا فلا اذ للمخيرة خيار المجلس باجماع الصحابة رض وان وصلية قال لاي المجلس وسيأتي
بيانه الا اذا اراد على قوله طلقي نفسك واختاري استثناء من قوله تقيد بمجلس علمها متى شئت ومتى ما شئت
او اذا شئت او اذا ما شئت اما متى ومتى ما فلانهما لعموم الاوقات كانه قال في اي وقت شئت فلا يقتصر
على المجلس واما اذا واذا ما فانهما وان سوآء عندهما واما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان للظرف
لكن الامر صار في يدها فلا يخرج بالشك وفي طلقي ضرتك او طلق امرأة فلكسها يعني اذا قال لامرأته طلقي ضرتك
او قال لاجنبي طلق امرأتي صح الرجوع لانه توكيل محض لا يشوبه تمليك ولم يقيد بالمجلس كما هو حكم التوكيل
الا اذا قيده بالمشيئة فلم يصح الرجوع ويقتصر على المجلس وقال زفر هو والاول سوآء وعامل لغيره وتذكر
المشيئة لا يكون عاملا لنفسه وما لكا لان الوكيل يتصرف عن مشيئة سوآء ذكرها الموكل او لا فصار كالوكيل
بالبيع اذا قال له بعه ان شئت ولنا ان الامر يصلح وكيلا وما لكا لان الوكيل من يتصرف لرأي غيره و
المالك من يتصرف لرأي نفسه سوآء تصرف فيه لنفسه او لغيره واذا قال طلقها ان شئت كان تمليكا لانه
فوض الامر الى رأيه والمالك هو الذي يتصرف عن مشيئة واما الوكيل فمطلوب منه الفعل شاء او لم يشأ وقوله
لان الوكيل يتصرف عن مشيئة قلنا المراد بالمشيئة مشيئة ثبت بالصيغة وما ذكر من المشيئة ليست كذلك
وانما نشأت من عدم القدرة على الالزام وكلامنا في موجب الصيغة وان لم ينو في الاول متعلق باول
الكلام يعني اذا قال الزوج طلقي نفسك فان لم ينو شيأ او نوى طلقة واحدة فطلقت نفسها في المجلس
وقعت طلقة رجعية لانه فوض اليها الصريح ولو نوى ثلثا فطلقت ثلثا وقع اي الثلث لانه امر بالتطليق
لغة فيقتضي مصدرا هو اسم جنس فيقع على الادنى مع احتمال الكل كسائر اسمآء الاجناس وفي قوله اختاري
ان اختارت نفسها بان قالت اخترت نفسي بانت بواحدة والقياس ان لا يقع به شيء وان نوى
الزوج الطلاق لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة حتى لو قال اخترتك من نفسي او اخترت نفسي منك لا يقع
شيء لكنهم استحسنوا لاجماع الصحابة ووجه وقوع البائن ان اختيارها نفسها انما يكون بثبوت اختصاصها
بها وهو في البائن اذ في الرجعية يتمكن الزوج من رجعتها بلا رضاها او قالت اختار نفسي والقياس ان لا
يقع به شيء لانه مجرد وعد ويحتمله لانه مشترك بين الحال والاستقبال فلا تطلق بالشك كما اذا قال طلقي نفسك
فقالت انا اطلق نفسي وجه الاستحسان ان هذه الصيغة غلب استعمالها في الحال كما في كلمة الشهادة واذا
الشاهد يكون حكاية عن اختيار ما في القلب بخلاف قولها انا اطلق نفسي اذ لا يمكن ان يحمل حكاية عن تطليقها
في تلك الحال لانه فعل اللسان ولم يوجد فيها ولم يصح نية الثلث اي لا تطلق ثلثا وان نوى الزوج لان
الاختيار لا يتنوع لانه ينبئ عن الخلوص وهو غير متنوع الى الغلظة والخفة كالطلاق بخلاف البينونة وفي قوله انت
طالق متى شئت او كيف او اين شئت واذا ما شئت لا يتقيد بالمجلس ولا يرجع الزوج ولا يرتد

ولا يرتد الامر بردها بل تطلق المرأة نفسها متى شاءت ما لا فلان فلما وما الثلث فلانه ملكها
الطلاق في الوقت الذي شاءت فلا تملك قبل المشيئة فيرتد بالرد ولا تطلق نفسها الا واحدة
فقط لانها تقوم الازمان لا الافعال فيملك التطليق في كل زمان لا تطليقا بعد تطليق وفي قوله طلقي
نفسك او انت طالق كلما شئت تطلق المرأة نفسها الى الثلث لان كلما يفيد عموم الافعال بالتوقيت
لانها تفيد عموم الانفراد دون الاجتماع ولا تطلق المرأة نفسها بعد زوج آخر لان التعليق ينصرف الى
الملك القائم فلا يتناول الى الملك الحادث بعد زوج آخر وفي قوله انت طالق حيث شئت فانت
لا تطلق متى شاءت ويتقيد بالمجلس لان حيث واين من اسمآء المكان والطلاق لا يتعلق بالمكان حتى
اذا قال انت طالق في الشام تطلق الآن فيلغو ويبقى ذكر مطلق المشيئة فيقتصر على المجلس بخلاف الزمان
فان له تعلقا به حتى يقع في زمان دون زمان فوجب اعتباره كما لو قال انت طالق غدا او عوما كما
قال في اي وقت شئت وفي قوله انت طالق كيف شئت يقع قبل المشيئة طلقة رجعية لانه مقتضى اللفظ
فان شاءت اي قالت شئت بائنة او ثلثا ونواه الزوج اي قال نويت ذلك وقع ذلك لثبوت
المطابقة بين مشيئتها وارادته وان اختلف نيتاهما بان ارادت ثلثا والزوج واحدة او بالعكس وقعت رجعية
لان تصرفها لغا لعدم الموافقة فبقي ايقاع الزوج وان لم ينو اي الزوج فما شاءت اي بغير مشيئتها جرى
على موجب التخيير وفي قوله انت طالق كم شئت او ما شئت طلقت نفسها ما شاءت في المجلس لانهما
يستعملان للعدد فقد فوض اليها اي عدد شاءت وان قامت من المجلس بطل لان هذا امر واحد جمعا
في الحال فيقتضي الجواب في الحال وان ردت ارتد لانه تمليك فيقبل الرد وفي قوله انت طالق من
ثلث ما شئت تطلق ما دونها اي واحدة وثنتين دون الثلث وعندهما تطلق ثلثا ايضا ان
شاءت لان ما يحكم في العموم ومن قد يستعمل للتمييز فيحمل على تمييز الجنس كما اذا قال كل من طعامي ما شئت او
طلق من نسائي من شئت وله ان من حقيقة في التبعيض وما في التعميم فيعمل بهما وفيما استشهدا به ترك
التبعيض لدلالة اظهار السماحة او لعموم الصفة وهي المشيئة حتى لو قال من شئت كان على الخلاف ثم لما
ذكر المجلس اراد ان يبين ما يحلف به وما لا يحلف فقال والمجلس انما يحلف بها ان كانت قاعدة
ودنا بها ان كانت قائمة او شرعا في قول او عمل لا يقطع بما مضى من تفويض الطلاق كمجلس القاضي
وانكاء القاعدة وقعود المتكئة ودعآء الاب للمشورة وشهود يشهدهم وقفت دابة هي راكبها لا يقطع
المجلس لان كلا منها لجمع الرأي فيتعلق بما مضى ولا يكون دليلا على الاعراض بخلاف الصرف والسلم لان المبطل
هناك الافتراق لا عن قبض دون الاعراض وفلكها كبيتها وسير دابتها كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجري
الفلك ويتبدل بسير الدابة فان سيرها ووقفها مضاف الى راكبها وسير الفلك ووقفها غير مضاف
الى راكبها فافترقا وشرطا في وقوع الطلاق ذكر النفس من احدهما اي الزوج والمرأة لانه عرف بالاجماع
وهو في المفسرة تذكر النفس من احدهما فلو قال اختاري فقالت اخترت بطل ولم يقع به الطلاق لانتفاء
الشرط الا ان يقصد فاعلى اختيارها اي اختيار النفس قال تاج الشريعة في شرح الهداية ان كون ذكر النفس

شرطا اذا لم يعقدها الزوج انها اختارت نفسها اما اذا عقدها وقع الطلاق بعقدها وان خرج الكلام
منها مجملا او بقول الزوج اختاري اختيارة فقولي المرأة اخترت فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان
الواحدة تغني عن الاحاد واختيارها نفسها هو الذي يتجدد تارة ويتعدد اخرى بان قال لها اختاري نفسك
باثنتين او بثلاث تطليقات ولو ثلثها اي ذكر لفظ اختاري ثلث مرات فقالت اخترت اختيارة او قالت
اخترت الاولى او الوسطى او الاخيرة فثلاث اما وقوع الثلث في الاولى فقول ابي حنيفة وما لا تطلق واحدة لان
ذكر الاولى ونحوها ان كان لا يفيد من حيث الترتيب يفيد من حيث الافراد فيعتبر فيما يفيد وله ان هذا
لغو لان المجموع في الملك لا ترتيب فيه كالمجموع في المكان والكلام للترتيب والافراد من ضروراته فاذا لغا في
حق الاصل لغا في حق البدل فبقي قوله اخترت فيقع الثلث على ان ما ذكرناه تأييد بدلالة الحال لانه صار جوابا
لكل ما فرض اليها بلا نية من الزوج له لان التكرار عليه اذا الاختيار في حق الطلاق هو الذي يتكرر ولو قالت في
جواب اختاري ثلثا طلقت نفسي واخترت نفسي بتطليقة فبائنة اي بانت بواحدة لان العامل فيه تخيير الزوج
لا ايقاعها كذا في المبسوط والجامع الكبير والزيادات وشرح الجامع الصغير لقاضي خان وجوامع الفقه ولذا
اعترض على قول الهداية فهي واحدة يملك الرجعة بانه غلط وقع من الكاتب والصواب ان لا يملك الرجعة لان
المرأة انما يتصرف حكما للتفويض والتفويض بطلقة بائنة لكونه من الكنايات فيملك الابانة لا غير فقيل فيه روايتان
احديهما وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها صدر الاسلام في الجامع الصغير والاخرى وقوع البائنة
وهذا اصح وبامرك بيدك الباء متعلق بقوله الآتي يقع في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها يقع
رجعية لانه جعل الاختيار اليها لكنه بتطليقة وهي معقبة للرجعة فان قيل قوله امرك بيدك او اختاري يفيد التنويع
فلا يجوز صرفه الى غيرها اجيب بانه لما قرنه بالصريح علم انه اراد الرجعي كما لو قرن الصريح بالبائن في قوله
انت طالق بائن حيث يقع البائن وبامرك بيدك الباء متعلق بقوله الآتي يقع ونوى الثلث فقالت
اخترت نفسي بواحدة او بمرة واحدة واحدة يقع اي الثلث لان الاختيار يصلح لجواب الامر باليد لكونه
تمليكا كالتخيير والواحدة صفة الاختيارة فصارت كانها قالت اخترت نفسي بمرة واحدة وبه يقع الثلث
او قالت في جواب قوله امرك بيدك طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة يقع بائنة لما مر ان المعتبر تفويض
الزوج لا ايقاعها فيكون الصفة المذكورة في التفويض مذكورة في الجواب ضرورة الموافقة ولا يدخل الليل في
امرك بيدك اليوم وبعد غد يعني اذا قال لامرأته امرك بيدك اليوم وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون
لها الخيار بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد لا يتناول الليل ويردها امرها اليوم باختيارها
الزوج ردا امرها اليوم لا الامر بعد غد يعني ان ردت الامر في يومها بطل الامر فيه وكان امرها بيدها بعد غد
لانه لما ثبت انهما امران لانفصال وقتهما ثبت لها الخيار في كل من الوقتين على حدة فبرد احدهما لا يرد الآخر
ويدخل الليل في قوله امرك بيدك اليوم وغدا اذا لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناول الامر فكان امرا
واحدا وتخلل الليل لا يفصلهما لان القوم قد يجلسون للمشورة فيهجم الليل ولا ينقطع مشورتهم ومجلسهم ويردها
امرها اليوم باختيارها الزوج ردا امر غد حتى لم يبق لها الخيار في الغد لما مر انه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما

كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في آخره قال طلقي نفسك فطلقتها
ثلثا ان نواها اي الزوج الثلث وقعت والا اي وان لم ينو ثلثا سواء لم ينو اصلا او نوى واحدة فرجعية
ولغا نية الثنتين لان قوله طلقي معناه افعلي طلاقا والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلث لانه
تمام الجنس كما قرر الاعدد المحض وهو مثنى كذا اي كما يلغو نية الثنتين يلغو ايضا قولها اخترت نفسي في جواب طلقي
نفسك وليس لها ايقاع البائن بل مطلق الطلاق فبطلت الابانة حيث لا يقع به الطلاق لانه ليس من الفاظه
ويقع بانت نفسي رجعية لانها قالته في جواب طلقي نفسك في قولها بانت نفسي وبقي مطلق الطلاق وهو رجعي
امرت بالثلث اي قال الزوج لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة فواحدة لانها ملكت الايقاع الثلث
فتملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك شيئا ملك كل جزء من اجزائه ولغا عكسه اي اذا قال لها طلقي
نفسك واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة امرت بالبائن او الرجعي فطلقت
اي قال لها الزوج طلقي نفسك واحدا بائنا فقالت طلقت نفسي واحدا رجعيا او قال لها الزوج طلقي نفسك واحدا
رجعيا فقالت طلقت نفسي واحدا بائنا وقع ما امر به الزوج ويلغو ما وصفت لان الزوج فوض اليها ذات
الطلاق مع الوصف وانها اتت بذات ما فوض وخالفت في الوصف فصارت مخالفة في الوصف موافقة
في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف فيقع الاصل ويستتبع الوصف الذي ذكر الزوج ولا يقع الطلاق
بطلقي نفسك ثلثا ان شئت لو طلقت واحدة ولا يقع بجملته ايضا وهو ان يقول طلقي نفسك واحدة
فطلقت ثلثا اما الاول فلان معناه ان شئت الثلاث فصارت مشيئة الثلاث شرطا لوقوع الثلاث
لان مثل هذا الكلام يفهم منه البناء على ما سبق واذا بني عليه تبين ان الشرط مشيئة الثلث ولم يوجد الا
مشيئة الواحدة واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط فلا يقع شيء بخلاف المرسلة وهي المسئلة المتقدمة لانه
ملكها الثلث هناك ولم يعلق وقوعها بمشيئة الثلاث فلها ان توقع بعض ما ملكت ولو قالت في هذه المسئلة
شئت واحدة وواحدة وواحدة فان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثلثا دخل بها او لا لان مشيئة
الثلث قد وجدت والطلاق لا يقع الا بمشيئة الثلث ومشيئتها لا توجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت مشيئة
الثلث وهي في نكاحه فبانت بثلاث جملة وان كان بعضها منفصلا عن بعض بان سكتت عند الاولى او
الثانية ثم شاءت الباقي لا يقع شيء اذا لم يوجد مشيئة الثلث لكون السكوت فاصلا واما الثاني فالمذكور
هنا قول ابي حنيفة وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما تقدم ان ايقاع الثلث ايقاع للواحدة عندهما وعنده
لا ولا يقع ايضا بانت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت ينوي الطلاق حيث يبطل الاول
لانه علق طلاقها بالمشيئة المرسلة وهي انت بالمعلقة فلم يوجد الشرط وايقاعها بالمعلقة اشتغال بالايقاع
فيوجب خروج الامر من يدها ولا يقع بقوله شئت وان نواه اذ ليس في كلام المرأة ذكر الطلاق ليكون التنويع
شاملا طلاقها والنية لا تعمل في غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوى لانه ايقاع مبتدأ اذ المشيئة
تنبئ عن الوجود بخلاف قوله اردت طلاقك حيث لا تنبئ عن الوجود كذا كل تعليق بعدم كما اذا قال شئت
انشاء ابي او شئت ان كان كذا لامر لم يجئ بعد لما مر ان المأتي به مشيئة معلقة فلا يقع الطلاق ويبطل الايجاب

بخلاف الموجود فانها لو قالت قد شئت ان كان كذا لامرأة مضى طلقت لان التعليق بشرط كائن يتنجز
شرط صحة الملك كقول الزوج لزوجته ان ذهبت فانت طالق او الاضافة اليه اي
التعليق بالملك كان تزوجتك فانت طالق فان التزوج ليس بملك لكنه لكونه سببا للملك اقيم مقامه
وانما اشترط احدهما لان الجزاء لا بد من كونه محققا ليتحقق معنى اليمين وهو التقوي به على منع النفس
ولولا الملك في الحال ولا اضافته اليه لما حصل الفائدة المطلوبة من اليمين اذ لا جزاء في ملكه في الحال حتى يتحرز
عن الشرط ولا اضاف الى الملك حتى يتحرز عن تحصيل الملك فاذا لم يفد اليمين فايدتها لم ينعقد اصلا وفي
الشرط خلاف الشرف فلا تطلق اجنبية قال لها ان كلمتك فانت طالق فكلمها لعدم الملك والاضافة اليه
وتطلق بعد الشرط ان قال لزوجته ثم كلمها لوجود الملك وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت
طالق فنكحها لوجود الملك الاضافة الى ويبطله اي التعليق زوال المحل لا زوال الملك فتنجيز الثلاث يبطل
تعليقها لا تنجيز ما دونها يعني اذا قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجت بزوج
آخر ودخل بها ثم رجعت الى الاول فدخلت الدار لم يقع شيء لان الجزاء طلقات هذا الملك لانها هي
المانعة اذ الظاهر عدم ما يحدث واليمين تنعقد للمنع او الحمل واذا كان الجزاء ما ذكرناه وقد فات
بتنجيز الثلث المبطل للمحلية فلا يبقى اليمين بخلاف ما اذا ابانها لان الجزاء باق لبقاء محله وبهذا يعلم ان
قول الوقاية والتنجيز يبطل التعليق على اطلاقه لا يخلو عن مسامحة والفاظ الشرط ان واذا واذما وكلما
وهذا ليس بشرط حقيقة لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية يتعلق بالافعال لكنه الحق
بالشرط لان التعلق الفعل باسم الذي يليها كقولك كل امرأة اتزوجها فكذا وكلما وسمى وسيما وفي كلما يحل
اليمين اي يبطل اليمين ببطلان التعليق بعد وقوع التطليقات الثلث يعني اذا قال للموطوءة كلما دخلت
الدار فانت طالق فدخلت في العدة ثلاث مرات طلقت ثلثا فلا يقع الطلاق ان نكحها بعد زوج آخر ودخلت
الدار لبطلان اليمين الا اذا دخلت اي كلما في التزوج بان قال كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت
ثلثا وتزوجها الزوج الاول تطلق فان كلما يفيد عموم الافعال كما ان كل يفيد عموم الاسماء وفيما سواها اي
سوى كلما من حروف الشرط اذا وجدت الشرط في الملك يحل اي اليمين الى جزاء اي يبطل اليمين ويترتب عليه
الجزاء واذا وجدت الشرط في غيره اي غير الملك يحل اي اليمين لا اليه اي لا الى جزاء اي يبطل اليمين ولا يترتب
عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان يدخل الدار ولا يقع الثلث فحيلته ان
يطلقها واحدة وتنقضي عدتها فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم تزوجها فان دخل الدار لا يقع
شيء لبطلان اليمين وانما قلنا وتنقضي العدة لانها ان دخلت في العدة يقع الثلث اختلفا في وجود الشرط
فالقول له الا ان سرعن المرأة لانه تمسك بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك و
المرأة تدعيه وفي شرط لا يعلم الا منها كان حضت فانت طالق وفلانة صدقت في حيضها اذا قالت حضت حيضا
اي لا في حق غيرها والقياس ان لا تصدق في حق نفسها ايضا لانه شرط فلا تصدق فيه كما في الدخول وجه
الاستحسان انها امينة في حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما في حق العدة والوطي لكنها

لكنها شاهدة في حق ضرتها بل هي متهمة فلا يقبل قولها في حقها نقل في النهاية عن شرح الطحاوي ان هذا
ليس بجاري على عمومه بل هذا فيما اذا كذبها الزوج في قولها حضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليهما
جميعا فيحكم بالطلاق بعدم الدم ثلثة ايام من اولها يعني اذا رأت الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلثة
ايام لان ما يتقطع دونها لا يكون حيضا فاذا تمت ثلثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه
بامتداده عرف انه من الرحم فكان حيضا من الابتداء وبان حضت اي اذا قال ان حضت حيضة
فانت طالق تطلق اذا طهرت لان الحيضة باطهاء هي الكامل منها وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر
وبان صمت يعني اذا قال ان صمت يوما فانت طالق تطلق اذا غربت الشمس في اليوم الذي تصوم
فيه لما مر ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به بياض النهار بخلاف ما اذا قيل ان صمت ولم يقل يوما
لانه لم يقدر بمقدار وقد وجد الصوم بركنه وهو الامساك وبشرطه وهو النهار والنية علق طلقة بوقوع
ذكر وطلقتين بانثى يعني اذا قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية
فانت طالق ثنتين فولدتهما ولم يعلم الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها اي احتياطا و
انقضت العدة بالاخير من الولدين فانها لو ولدت الغلام اولا وقعت واحدة وتنقضي عدتها
بوضع الجارية ثم لا يقع بالاخرى لانه حال انقضاء العدة ولو ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان و
تنقضي عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع شيء آخر به لما مر انه حال انقضاء العدة فاذا تقع في حال واحدة وفي
حال ثنتان فلا يقع الثانية بالشك والاولى ان تأخذ بالثنتين احتياطا حتى لو كان الزوج طلقها
واحدة قبل اليمين واراد ان يتزوجها قبل تزوج آخر فالاحوط ان لا يتزوجها لجواز ان يكون ولدت
الجارية اولا علق الثلث بشيئين يقع الثلث ان وجدا في الملك يشمل ما اذا وجدا في الملك
او وجد الثاني فيه فقط مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلثا فبانت وانقضت عدتها
فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا فهي طالق ثلثا والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شيء منهما في الملك او
وجد الاول لا الثاني وذلك لان صحة الكلام باهلية المتكلم لكن الملك يشترط حال التعليق ليصير
الجزاء غالب الوجود باستصحاب الحال فيصح اليمين ويشترط عند تمام الشرط ايضا لينزل الجزاء لانه لا ينزل
الا في الملك والحال فيما بين ذلك حال بقاء اليمين فيستغنى عن قيام الملك اذ بقاؤه بمحله وهو الذي
علقها هو اي الزوج الثلث او مولى الامة العتق بالوطي فقال الزوج ان وطئتك فانت طالق ثلثا
وقال المولى لامته ان وطئتك فانت حرة فاولج اي ادخل الحشفة حتى التقى الختانان طلقت المرأة
وعتقت الامة لوجود الشرط وليث بعد الايلاج ولم يخرجه بعد وقوع الثلث فلا عقر وهو مهر المثل و
قيل هو مقدار اجرة الوطي لو كان الزنا حلالا به اي بالليث عليه اي على كل من الزوج والمولى ولم
يصر به اي بالليث مراجعا في الطلاق الرجعي لان الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق
والعتق لان الادخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء وهذا الوحلف لا يدخل دابته الا يدخل
وهي فيه لا يحنث بامساكها فيه بل يجب العقر عليه في الاول ويصير مراجعا في الثاني بالايلاج ثانيا لوجود

الجماع فيه حقيقة بعد ثبوت الحرمة لكن الحد لا يجب نظرا الى اتحاد المجلس والمقصود وهو قضاء الشهوة فاذا
امتنع الحد للشبهة وجب المهر لانه يجب مع الشبهة قال انت طالق ان شاء الله متصلا او مات قبل ذكر
الشرط لم يقع الطلاق اما الاول فلان التعليق بشرط لا يعلم وجوده مغير لصدر الكلام ولهذا اشترط اتصاله
واما الثاني فلان الكلام خرج بالاستثناء عن ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب لا المبطل وان
مات الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل بكلامه الشرط قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله
او انت حر وحر ان شاء الله طلقت المرأة ثلثا وعتق العبد وحالا لا تطلق ولا يعتق لان التكرار شايع
في كلامهم فيحمل عليه تصحيحا لكلامه فلا يبطل اتصال الشرط ولان اللفظ الثاني لغو اذ لا يفيد فوق ما يفيده
الاول ولا وجه لكونه تاكيدا للفصل بالواو فيمنع المعطوف عن اتصال الشرط به فيقع كذا ان شاء الله انت
طالق فانه تطليق عند ابي حنيفة رح وتعليق عند ابي يوسف له ان المبطل متصل بالايجاب فيبطل حكمه كما لو
اخر وله ان الموضوع لارتباط الجملتين هو الفاء فاذا انتفى انتفى الارتباط فيبقى قوله انت طالق منجزا
بخلاف تاخير الشرط فانه يكون حينئذ مغيرا يتوقف عليه صدر الكلام وبانت طالق بمشية الله او بارادته
او بمحبته او برضاه لا اي لا تطلق لانه تعليق بما لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله اذ الباء للالصاق
وفي التعليق الصاق الجزاء بالشرط واضافتها المذكورات من المشية وغيرها الى العبد تمليك منه اي
من العبد كانشاء فلان او اراد او احب او رضي فيقتصر على المجلس فان علم العبد في المجلس وشاء وقع
الطلاق وقوله انت طالق بامره او حكمه او قضائه او اذنه او علمه او قدرته تنجيز يقع به الطلاق في الحال
سواء اضيف اليه تع او الى العبد اذ يراد بمثله التنجيز عرفا كقوله انت طالق بحكم القاضي وان قال باللام
اي انت طالق لمشية الله تع او لامره او لحكمه لم يقع الطلاق في الكل اي في هذه الوجوه العشرة كلها سواء
اضاف الى الله تع او الى العبد لانه للتعليل كانه اوقع وعلل كقوله انت طالق الدار له جوابك وان قال
بفي اي انت طالق في مشية الله فان اضاف اليه تع لا يقع الطلاق في الوجوه كلها لان في بمعنى الشرط
فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه فلا يقع الا في العلم لانه يذكر ويراد به المعلوم وهو واقع ولانه لا يصح
نفيه عنه تع بحال لانه يعلم ما كان وما لم يكن فيكون تعليقا بامر موجود ولا يلزم العدة لان المراد هنا
التقدير وقد تقدر شيئا ولا يقدر شيئا حتى لو اراد به صفة تؤثر على وفق الارادة يقع في الحال وان اضاف
الى العبد صح تمليكا في الاربع الاول فيقتصر على المجلس كما مر تعليقا في غيرها وهي الستة الباقية فالحاصل ان
الفاظ عشرة اربعة منها للتمليك وهي المشية واخواتها وستة ليست للتمليك وهي الامر واخواته و
الكل على وجهين اما ان يضاف الى الله تع او الى العبد وكل وجه على وجوه ثلثة اما ان يكون بالباء او
باللام او بفي بانت طالق ثلثا الا اثنتين يقع واحدة وبالا واحدة يقع ثنتان وبالا ثلثا يقع ثلث
لان الاستثناء تكلم بالباقي بعد الاستثناء فشرط صحته ان يبقى وراء المستثنى شيء ليصير متكلما به حتى لو قال
انت طالق ثلثا الا ثلثا تطلق ثلثا لانه استثنى جميع ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء المتكلم به لا بان كقوله
عليك فهي طالق فنكح عليها في عدة البائن اي لا تطلق امراته الجديدة فيما اذا قال للتي تحته ان تزوجت

عليك امراة فالتي اتزوجها طالق فطلق التي معه ثم تزوج اخرى وهي في العدة لان الشرط لم يوجد لان
التزوج عليها ان يدخل عليها من تنازعها في الفراش ويزاحمها في القسم ولم يوجد سالت المراة الطلاق
فقال الزوج انت طالق حسين تطليقة فقالت المراة ثلث يكفيني فقال الزوج ثلث لك والباقي
لصواحبك ولم تمث نسوة غيرها تطلق المخاطبة ثلثا لا غيرها اصلا كذا في واقعات صدر الشهيد
من غالب حاله الهلاك مبتداء خبره قوله الآتي فار بالطلاق كمريض عجز عن اقامة
مصالحه خارج البيت فمن يقضيها في البيت وهو يشتكي لا يكون فارا لان الانسان قلما يخلو عنه سواء صح
من بارز رجلا في المحاربة او قدم ليقتل بقصاص او رجم ومن المشايخ من قال اذا قدم للقصاص لا يكون فارا
لان العفو مندوب اليه بخلاف الرجم وعلى الاول الاعمى اذا ذكره الزيلعي او ركب سفينة فانكسرت وبقي على
لوح فرسه السبع وبقي في فيه والمقعد والمفلوج ما دام يزداد ما به كالمريض فان صار قعيدا ولم يزد فهو
كالصحيح في الطلاق وغيره والمراة في جميع ما ذكر كالرجل حتى لو باشرت سبب الموت كبنات البلوغ وخيار
العتق والتمكين من ابن الزوج والارتداد بعد ما حصل لها ما ذكر من المرض وغيره يرثها الزوج لكونها فارة
ذكره الزيلعي والحامل كالصحيحة فان اخذها الطلق فهي كالمريضة لان هلاكها لا يغلب ما لم تاخذها الطلق
كذا في الكافي فار بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث فلو ابانها بلا رضاها حتى لو رضيت لم يكن الزوج فارا
ومات الزوج ولو بغير ما ذكر من المرض والمبارزة ونحوهما بان يقتل المريض او يموت بمرض آخر وهي في
العدة ترث هذا في البائن واما في الرجعي فترث منه مطلقا اذا مات وهي في العدة لبقاء الزوجية بينهما فيما
السبب لارثها في مرض موته فان الزوج قصد ابطاله فرد عليه قصده وبتاخير علمه الى زمان انقضاء العدة
لدفع الضرر عنها ولهذا يرثها هو اذا مات بخلاف البائن لان السبب وهو النكاح قد زال كذا ترث مطلقة
طلقت ثلثا لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطئها ولا يحرم به الميراث فلم يكن بسوالها
اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة بائنة وكذا ترث مبانة قبلت ابن زوجها يعني ابان المريض
امراته فقبلت ابن زوجها لا يمنع تقبيلها الارث اذا البينونة وقعت بامانته لا بتقبيلها بخلاف ما اذا بانت
بالتقبيل فانها لا ترث وكذا ترث من لاعنها او آلى منافيه اي في المرض اما الاول فهو اذا قذف امراته وهو
صحيح ثم لاعن في المرض فانها ترث وكذا اذا قذف في المرض فان هذا طلق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمراة منه كما
سياتي اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها واما الثاني فهو اذا حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة
اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة وقعت البينونة ثم مات ترثه المراة ولو آلى في صحته وبانت به اي بالايلاء
في مرضه لا اي لا ترث امراته وان كان الايلاء ايضا في المرض ترث لان الايلاء في معنى تعليق الطلاق
بمضي اربعة اشهر حالية عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق بمجيء الوقت وسياتي بيانه بخلاف ما متعلق بقوله
كمريض عجز هو من في صف القتال او رجم او جس لقصاص او رجم او حصر فان المطلقة لا ترث لان الهلاك
ليس بغالب فيها كذا لا ترث المختلعة في مرضه ومحيرة اختارت نفسها فيه ومن طلقت ثلثا بامرها ثم مات
وهي في العدة لانها رضيت ببطلان حقها والتاخير كان لحقها او لابيه اي وكذا لا ترث من طلقت ثلثا لابامرها

ثم صح الزوج من مرضه ثم مات في العدة فانه لا يكون فارا لانه لما صح تبين انه ليس بمرض الموت
ولهذا يعتبر فيه تبرعاته من جميع المال وكذا اذا قر بالدين لا يقدم عليه غرما الصحة تصادقا على ثلث
الصحة ومضى العدة او ابانها بامرها فاقرطها او اوصى فلها الاقل منه ومن الارث اي قال لها في مرضه
كنت طلقتك وانا صحيح فانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بمال او اوصى لها به او ابانها بامرها في مرضه
فاقر لها او اوصى ثم مات فلها الاقل منه ومن ميراثها منه اذا علق المريض طلاقها بفعل اجنبي او بمجي الوقت
والتعليق والشرط اي والحال انهما في مرضه او علق طلاقها بفعل نفسه وهما اي التعليق والشرط في المرض
او الشرط فقط فيه او علق طلاقها بفعلها ولا بد لها منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وقضاء الدين
واستيفاه وهما في المرض او الشرط فقط فيه وجواب اذا قوله ورثت المرأة لكون الزوج فارا وفي غير
اي غير هذه الصور المذكورة لا اي لا ترث المرأة وهو ما اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها
او كان التعليق في الصحة فيما اذا علقه بفعل الاجنبي او بمجي الوقت او كيف ما كان اذا علقه بفعلها الذي
لها منه بد فانها لا ترث في هذه الصور اعلم ان هذه المسئلة على اربعة اوجه اما ان علق الطلاق بمجي الزمان
او بفعل اجنبي او بفعل نفسه او بفعل المرأة وكل وجه على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة والشرط
في المرض او كانا في المرض اما الوجهان الاولان اعني ما اذا علقه بمجي الزمان او بفعل الاجنبي فان كان
التعليق والشرط في المرض ورثت للفرار وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث واما الوجه
الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فترث كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق
في الصحة او في المرض وكان الفعل مما له منه بد اولا لانه صار قاصدا ابطال حقها بالتعليق والشرط او بالشرط
وحده لان للشرط شبها بالعلة لان الوجود عنده فصار متعديا من وجه صيانة لحقها واضطراره لابطال
حق غيره كاتلاف مال الغير حال الاضطرار او النوم واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان
فعلا لها منه بد لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان التعليق في الصحة والشرط
في المرض لانها رضيت بالشرط والرضا به يكون رضا بالمشروط ابانها في مرضه وقد دخل بها فصح فمات
او ابانها فارتدت فاسلمت فمات الزوج لم ترث اما في الاول فلان الصحة لما تخلل بين الطلاق والموت
تبين انه ليس بفار واما في الثاني فلان المرأة بارتدادها ابطلت اهلية الارث لان المرتد لا يرث هذا
فان اسلمت بعده لا يمكن عود السبب قال لها ان مرضت فانت طالق ثلثا كان فارا حتى اذا مرض
ومات فيه ترث قالت لزوجها المريض طلقني فطلقها ثلثا ورثت لان مدلول طلقني طلب الطلاق
الرجعي ولا يلزم من الرضا به الرضا بالثلث فاذا اتى بها الزوج كان فارا وورثت المرأة قال آخر امرأة
اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات الزوج طلقت الامرأة الاخرى عند الزوج فلا يصير
الزوج فارا فلا ترث المرأة عنده وعندهما طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المرأة لان الآخرية
لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها وذلك يتحقق بالموت مكان الشرط متحققا عند الموت فيتقرر عليه
ولهما ان الموت موف واتصافه بالآخرية من وقت الشرط فيثبت مستندا

القائم في العدة اي ابقاء النكاح على ما كان ما دامت في العدة فان النكاح قائم فيها لقوله تعالى فامسكوهن
بمعروف فان الامساك عبارة عن استدامة القائم لا عن اعادة الزائل فيدل على شرعية الرجعة
وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة انما تتحقق ما دامت العدة باقية اذ الملك باق في العدة
زائل بعد انقضائها بخلاف راجعتك وما يوجب حرمة المصاهرة من الوطء وغيره على ما مر وفيه خلاف الشر
فان الرجعة عنده لا يكون الا بالقول فلا يجوز عنده الوطء قبل الرجعة بالقول وتصح اي الرجعة فيما دون
الثلث من طلقة وطلقتين وهذا في الحرة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة وقد مر وان ابت
المرأة عن الرجعة فان الامر بالامساك مطلق فيشمل التقادير وندب اعلامها اي اعلام الزوج اياه
بالرجعة لانه لو لم يعلمها لربما تقع المرأة في المعصية لانها قد تتزوج بناء على زعمها ان الزوج لم يراجعها
وقد انقضت عدتها ويطأها الزوج الثاني فكانت عاصية وزوجها الذي اوقعها فيه مسيئا بترك الاعلام
ولكن مع ذلك لو لم يعلمها صحت الرجعة لانها استدامة للقائم وليست بانشاء فكان الزوج
برجعته متصرفا في حقه وتصرف الانسان في خالص حقه لا يتوقف على علم الغير فان قيل كيف يكون
عاصية بغير علم اجيب بانها اذا تزوجت بغير سؤال فقد تركت التثبت فوقعت في المعصية لان
التقصير جاء من جهتها وندب الاشهاد ايضا احترازا عن التجاحد وعن الوقوع في مواقع التهم لان
الناس عرفوه مطلقا فيتهم بالتعود معا وان لم يشهد صحت وندب ايضا عدم دخوله عليها بلا اذنها
ان لم يقصد الرجعة اي يعلمها بدخوله عليها بالنداء او التنحنح او صوت النعل لتتأهب لدخوله لئلا
يقع نظره على ما لا يحل نظره فيه لانها مطلقة فلجاز ادعى في العدة فيها ان صدقته فرجعة لان النكاح
يثبت بتصادق الزوجين فالرجعة اولى وان كذبته فلا اي لا يكون رجعة لانه مدع ولا بينة له
ولا يملك انشاءه في الحال وهي منكرة فالقول قول المنكر ولا يمين عليها لما يأتي في كتاب الدعوى
ان الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها كما في راجعتك اي كما لا يكون رجعة اذا قال راجعتك
يريد به الانشاء فقالت مجيبة له مضت عدتي لان هذه الرجعة صادفت حال انقضاء العدة فلا
يصح وهذا لانها امينة في الاخبار فوجب قبول قولها فاذا اخبرت دل ذلك على سبق الانقضاء
واقرب احواله حال قول الزوج راجعتك فيكون مقارنا لانقضاء العدة فلا يصح بخلاف ما اذا سكتت
ثم اخبرت بالانقضاء لان اقرب الاحوال فيها حال السكنة فيصار اليه وكما في زوج امة اخبر بعدها
اي بعد العدة بالرجعة وصدقه سيدها وكذبته الامة فان القول لها فان صحة الرجعة بناء على قيام
العدة والقول في العدة قولها بقاء وانقضاء فكذا فيما بني عليه او قالت الامة مضت عدتي وانكر
اي انكر الزوج والسيد مضي العدة فان القول لها لانها اعرف بشأنها تنقطع اي العدة اذا ظهرت
من الحيض الآخر لعشرة وهو الحيض الثالث من العدة وان لم تغتسل حتى لو بقي من الوقت بعد الانقطاع
ما يتمكن فيه من الاغتسال ويحرم للصلوة فذهب ذلك القدر بحكم بطهارتها لان الحيض لا يزيد على
العشرة فيتيقنا على بجزوجها على من الحيض بمجرد الانقطاع فانقضت العدة وانقطعت الرجعة واذا

طهرت منه لاقل من العشرة لا اى لا تنقطع العدة حتى تغتسل او مضى وقت صلوة او تتيمم وتصلى كتوبة
او تطوعا فانه اذا انقطع فيما دونها يحتمل عود الدم فلم يتيقن بخروجها من الحيض فيكون ذلك حيضا لان
مدة الاغتسال من الحيض اذا كانت ايامها اقل من العشرة فالاغتسال موكد للانقطاع وكذا مضى
وقت الصلوة اذ يمضى وقتها صارت الصلوة دينا فى ذمتها وهو احكام الطاهرات لانها لا تصير دينا
الا على الطاهرة عن الحيض واذا لم تقدر على الماء بعد ما طهرت وايامها دون العشرة فتيممت وصلت فقد
انقطعت الرجعة لانا حكمنا بطهارتها حيث جوزنا صلوتها بالتيمم نسيت غسل عضو راجع الزوج ونسيت
ما دونه اى عضو دون لا اى لا يراجع وهذا استحسان والقياس فى العضو الكامل ان لا يبقى الرجعة
لانها غسلت اكثر البدن والقياس فيما دونه ان تبقى لان حكم الجنابة والحيض لا يما لا يتجزى وجه الاستحسان
وهو الفرق ان ما دون العضو يتسارع اليه الجفاف لقلته فلا يتيقن بعدم وصول الماء اليه فقلنا بانه
ينقطع الرجعة ولا يحل لها الزوج اخذا بالاحتياط فى الرجعة والتزوج بخلاف العضو الكامل اذ لا يتسارع
اليه الجفاف ولا يغفل عنه عادة فافترقا طلق حاملا منكرا وطئها فراجعها فولدت لاقل المدة فصار
صحت الرجعة يعنى له امراة حامل طلقها وانكر وطئها ثم راجعها ثم ولدت لاقل مدة الحمل من وقت النكاح
صحت رجعته ولا عبرة بانكاره للوطى لان الشرع كذبه بجعل الولد للفراش وهذا العبارة احسن من عبارة
الوقاية والكنز لانها خالية عن مسامحة ذكرها صدر الشريعة وطلق من ولدت لاقل المدة ضاعدا قبله
اى قبل الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة يعنى له امراة ولدت لاقل المدة وانكر وطئها جاز له ان يراجعها
ولا عبرة لانكاره لما قلنا ان الشرع كذبه وان خلا بها خلوة صحيحة فانكر الوطى فلا اى لا يصح الرجعة بها
لانه انكر الوطى ولم يكذبه الشرع فيكون انكاره حجة عليه فان طلقها اى بعد ما خلا بها وانكر وطئها
ان طلقها فراجعها فولدت لاقل من سنتين صحت الرجعة فانها اذا ولدت لاقل منهما من وقت الطلاق
يثبت نسب هذا الولد لانها لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى فى البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل
الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبله يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطى بعد الطلاق
حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا وطى قبل الطلاق يصح الرجعة قال اذا ولدت فانت طالق
فولدت ولدا ثم ولدت ولدا آخر ببطنين فهو رجعة المراد ببطنين ان يكون بين الولادتين ستة اشهر
او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد وانما تثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة
الثانية دلت على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطى حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد
فلا يثبت الرجعة لان علوق الولد الثانى كان قبل الولادة الاولى وقال كلما ولدت فانت طالق وولدت
ثلثة ببطون يقع طلقات ثلث والولد الثانى والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول وصارت معتدة
وبالولد الثانى صار راجعا فى الطلاق الاول اذ يجعل العلوق بوطى حادث فى العدة حملا لامر المسلم على
الصلاح وطلقت ثانيا بالولد الثانى لان اليمين عقدت بكلما وبالولد الثالث صار راجعا فى الطلاق الثانى
لما مر وطلقت ثالثا بالولد الثالث فتعتد بالحيض لانها حامل من ذوات الاقراء حين وقع الطلاق الرجعى من الطلاق

لا يحرم الوطى البقاء اصل النكاح كما مر حتى لو وطى لا يلزم العقر وقال الشريح حتى يلزم العقر ومطلقة اى
مطلقة الرجعى تتزين ليرغب الزوج فى رجعتها ولا يسافر بها بلا اشهاده على رجعتها لقوله تعالى لا تخرجوهن
من بيوتهن الآية نزلت فى المعتدات من الرجعى لسياق قوله تعالى فاذا طلقتم النساء وصريح الطلاق
رجعى بالاجماع ينكح الزوج مباينه بلا ثلث فى العدة وبعدها لان حل المحلية باق لان زواله معلق
بالطلقة الثالثة فيتقدم قبلها ومنع الغير فى العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه فى حقه لا مطلقة بها
اى بالثلث لو حرة وبالثنتين لو امة حتى يطأها غيره لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا
غيره المراد منه الطلقة الثالثة والثنتان فى الامة كالثلث فى الحرة لان الرق منصف لحل المحلية على ما عرف
والنكاح فى الآية حمل على العقد ولزوم الوطى ثبت بحديث مشهور يجوز به الزيادة على الكتاب وهو حديث
العسيلة وقد حقق هذا البحث فى كتب الاصول واوضحناه بعون الله تعالى وتوفيقه فى شرح المرقاة وحواشى
التلويح بما لا مزيد عليه ولو كان ذلك الغير رابعا غير بالغ لانه فى التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون
الانزال وهو موجود فيه بنكاح صحيح متعلق بقوله يطأها ويمضى عطف على يطأها عدته اى عدة الزوج الثانى
لا سيدها عطف على غيره يعنى ان وطى السيد امته لا يكون محللا لتعين ملك النكاح للتحليل بالنص وكره نكاح
الزوج الثانى بشرط التحليل وان حلت للاول بان قال تزوجك على ان اطلقك او قالت المراة ذلك
او وكيلها اما لو اضمر ذلك فى قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء ويهدم الزوج الثانى ما دون الثلث اى
حكما ايضا اى كما يهدم حكم الثلث يعنى اذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج
آخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلث تطليقات وهدم الزوج الثانى حكم ما دون الثلث من
الحرمة الغليظة كما يهدم حكم الثلث من الحرمة الغليظة عند ابى حنيفة وابى يوسف وعند محمد وزفر والشريح لا يهدم
ما دون الثلث وهذا البحث ايضا ذكر مستوفى فى الكتابين المذكورين هو لغة الحلف
مطلقا وشرعا حلف على ترك قربانها مدة وحكمه طلقة بائنة ان بر والكفارة والجزاء ان حنث
واقلها للحرة اربعة اشهر وللامة شهران ولا حد لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل من الاقلين بان
قال للحرة والله لا اقربك شهرين او ثلثة اشهر فلو قال لا اقربك اولا اقربك اربعة اشهر الاول موبد
والثانى موقت وان قربتك فعلى حج او نحوه او فانت طالق او عبده حر فان قربها فى الثلث اذا حنث
فعلى الحلف بالله وجب الكفارة وفى غيره وجب الجزاء وسقط الايلاء والا اى وان لم يقربها بانت
بواحدة وسقط الحلف الموقت فانه اذا كان موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط
الحلف حتى لو نكحها فلم يقربها بعد ذلك لا تبين لا اى لا يسقط الحلف المؤبد وفرع عليه بقوله فلو نكحها ثانيا
وثالثا ومضت المدتان بلا فئ اى بلا قربان بانت باخريين يعنى ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين
ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثالثا فان نكحها بعد خروج آخر لم تطلق اذ لم يبق الايلاء
وان وطئها كفر لبقاء اليمين ان كان الحلف بغير طلاقها وان كان به لا يبقى لما عرفت ان تنجيز الثلث
يبطل تعليقها قوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء لانه جمع بينهما بحرف الجمع

فصار كجمعه بلفظ الجمع فيتحقق المدة لا قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد الشهرين الاولين
لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخرين بيوم لم يتكامل مدة الايلاء وهي اربعة اشهر و
كذا قوله والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون ايلاء لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله اي يوم شاء
فلا يمر عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه ان يجعله المستثنى وكذا اذا قال الا يوما اقربك فيه لا يكون موليا
لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلا يتصور ان يكون ممنوعا ابدا ولو قربها يوما والباقي اربعة اشهر او اكثر
صار موليا لسقوط الاستثناء لان اليوم المستثنى لما مضى لا يمكنه قربانها الا بكفارة وكذا قوله بالبصرة او
لا ادخل كوفة او اقربها لا يكون ايلاء لامكان قربانه بلا لزوم شيء بان يخرجها من الكوفة المطلقة الرجعية
كالزوجة فيه اي في حق الايلاء لبقاء الزوجية بينهما كما قرر لا المبانة ولا اجنبية تحتها بعده اي بعد الايلاء
فانه لا يتصور في حقهما لان محله من يكون من شأنها بالنص وهي ليست منها فلم ينعقد موجبا للطلاق حتى لو تزوجها
بعد ذلك لا يكون موليا وتحقيقه ان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا في الملك او
مضافا الى الملك كما سبق بان قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك ولم يوجد ولو وطئها كفر عن يمينه لانها
منعقدة في حق وجوب الكفارة عند الحنث عجز عن الوطء لمرض باحدهما او صغرها او رتقها او لمسافة اربعة
اشهر بينهما فيه قوله فئت اليها فلا تطلق بعده ان مضت مدة وهو عاجز وان قدر على الجماع في المدة
ففيئه الوطء لان الفيء باللسان حلف عن الفيء بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصد بالبدل بطل
كالتيمم اذا رأى الماء قوله لامرأته انت علي حرام ايلاء ان التحريم نوى او لم ينو شيئا فان بذا اللفظ مجمل فكان
بيانه الى المجمل فان قال اردت به التحريم او لم ارد به شيئا كان يمينا ويصير موليا لان تحريم الحلال يمين وظهار
ان نواه لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لاحتماله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه وهو تشبيه
المحللة بالحرمة وبدران نوى الكذب لان وصف المحللة بالحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا نواه صدق وتطليقة
بائنة ان نوى الطلاق وثلث ان نواها وقد مر في الكنايات والفتوى على انه طلاق وان لم ينو وجعل
ناويا عرفا وهذا لا يحلف به الا الرجال وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاء ولو كانت له
اربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة بائنة وقيل تطلق بائنة واحدة منهن
واليه البيان والاظهر والاشبه ذكره الزيلعي كذا كل حل علي حرام وهرچه بدست راست بگيرم بردي
حرام اي الفتوى على انه طلاق وان لم ينو ولو قال بدست چپ بگيرم لا يكون طلاقا لعدم
العرف ولو قال هرچه بدست بگيرم كان طلاقا كذا في النهاية الخلع والخلع بضم
الخاء وفتحها لغة لازالة مطلقا وبضمها شرعا لازالة المخصوصة هو فصل من نكاح بمال بلفظ الخلع حالتان
انما قاله لانه قد يكون بلفظ البيع والشراء ونحوهما كما سيأتي ولا بأس به عند الحاجة لقوله تع
فلا جناح عليهما فيما افتدت به بما يصلح للمهر لان ما يكون عوضا للمتقوم اولى ان يكون عوضا لغير
المتقوم لكن لا يجب ان يكون ما يصلح لبدل الخلع مهرا في النكاح كما دون العشرة ويفتقر الى
ايجاب وقبول كسائر العقود وهو في جانب الزوج يمين لانه تعليق الطلاق بشرط قبولها المال

حتى

حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها كما لا يصح الرجوع في اليمين ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها كما لا
يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت بعد المجلس ولم يتوقف على حضورها فيه اي في المجلس كما لا يتوقف
اليمين عليه بل يتوقف على علمها فاذا بلغها علمها القبول في مجلسها وجاز تعليقه بشرط او وقت
كما جاز في اليمين لا اي لم يجز شرط الخيار له اي للزوج كما لا يجوز في اليمين وهو في جانبها اي المرأة
عطف على قوله في جانبه كبيع يعني معاوضة لانها تبذل مالا لتسلم لها نفسها حتى انفسخ الاحكام
اي جاز رجوعها قبل قبوله ويبطل بقيامها عن المجلس عليها ولم يجز تعليقه بشرط ووقت وجاز شرط
الخيار لها كما هي احكام المعاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من طرف
العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق بشرط قبول العبد فيترتب احكام المعاوضة في
جانب العبد لا المولى والخلع قد يكون بلفظ البيع والشراء والطلاق والمبارأة بان يقول الزوج
خالعتك على الف درهم او بعت نفسك او طلاقك على الف درهم او تقول المرأة اشتريت نفسي او
طلاقي منك بالف او تقول الزوج طلقتك على الف او بارأتك اي فارقتك فقبلت المرأة
وقد يكون بالفارسية كما لو قال رجل لامرأته خويشتن از من خريدي فقالت خريدم فقال الزوج
فروختم بانت اي يقع واحدة بائنة ذكره قاضي خان والواقع به اي بالخلع بالطلاق على مال
وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من المال او يقول المرأة طلقني على كذا
ويقول الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا
ان بدل الخلع اذا بطل بقي الطلاق بائنا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط
وسيأتي في المتن طلاق بائن لانها لا يسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك في البينونة
وهو اي الخلع من الكنايات لاحتماله الطلاق وغيره فيعتبر فيه ما يعتبر فيها من قرائن ترجح
جانب الطلاق وان قال لم انو به الطلاق فان ذكر بدلا لم يصدق في نفيه في شيء من الصور
الاربع بل يحمل على الطلاق ويكون ذكر البدل مغنيا عن النية والا اي وان لم يذكر بدلا صدق
في الخلع والمبارأة اي فيما وقع الخلع بلفظ الخلع والمبارأة لانهما كنايتان فلا بد من النية
او ما يقوم مقامها وهو ذكر البدل وقد انتفيا ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما صريحين
كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وهو ظاهر المراد بكونه
صريحا فيه دلالته عليه قطعا بحيث لا يتخلف عنه اصلا وذلك لان البيع يوجب زوال ملك
المتعة وهذا وقع الطلاق بلفظ العتق لا العتق بلفظ الطلاق كما مر فليتأمل فانه دقيق و
بالقبول حقيقة وكره اخذه اي اخذ البدل ان نشز اي الزوج لقوله تع وان اردتم استبدال
زوج مكان زوج وآتيتم احديهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ولانه اوحشها بالاستبدال
فلا يزيده وحشتها باخذ المال وكره اخذ الفضل اي الزائد على ما دفع اليها من المهر ان نشزت
وفي رواية الجامع الصغير لا يكره لاطلاق قوله تع فلا جناح عليهما فيما افتدت به اكرههما اي كره

الزوج المرأة عليه اي على الخلع تطلق المرأة لان طلاق المكره واقع بلا مال اي بلا لزوم مال ان
لم يكن لها عليه مال بل التزمت ان تعطيها مالا مختصا او بلا سقط مال ان كان لها عليه مال كالمهر
ونحوه لما سيأتي ان الرضا شرط في لزوم المال وسقوطه والاكراه يعدم الرضاء يملك بدله في يدها
يعني خالعت مع زوجها على مال فقبل ان تدفعه اليه ملك المال او استحق فعليها قيمته ان كان قيميا
او مثله ان كان مثليا ولا يبطل الخلع لانه لا يقبل الفسخ بل يجب الضمان عليها تحقيقا للمعاوضة
خلع او طلق بحرا وخنزيرا وميتة ونحوها مما ليس بمال وقع الطلاق بائنا في الخلع رجعي في غيره مجانا اي
بغير شيء لان الايقاع معلق بالقبول وقد وجد فيقع في الخلع البائن وفي الطلاق الرجعي كما هو مقتضى
اللفظ وقد نقلناه من المحيط ولا يجب عليها شيء لانها لم تسم مالا متقوما لتصير عارة له وايضا
لا وجه لايجاب المسمى للاسلام ولا ايجاب غيره لعدم الالتزام كما لو قال على ما في يدي ولا شيء في يدها
اي كما يقع الطلاق مجانا اذا قالت خالعني على ما في يدي وليس في يدها شيء فانها لم تسم مالا متقوما
فلم تصر عارة له والرجوع بالغرور المراد باليد ههنا اليد الحسية وان زادت على قولها خالعني على ما في يدي
قولها من مال او دراهم ولم يكن في يدها شيء ردت عليه في الاولى مهرها الذي اخذته منه او دفعت
اليه في الثانية ثلثة دراهم وان كان في يدها درهمان تؤمر باتمام ثلثة دراهم وان كان اكثر من ثلثة
دراهم فله ذلك كذا في النهاية اما رد ما اخذته في الاولى فلانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا
بزوال ملكه الا بعوض ولا وجه لايجاب المسمى وقيمته لكونه مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل
لانه غير متقوم حال الخروج فتعين ايجاب ما قام به البضع على الزوج دفعا للضرر عنه واما دفع ثلثة دراهم
في الثانية فلانها سمت بلفظ الجمع واقله ثلثة فيجب عليها المتيقن بها فصار كما لو اقر او اوصى بدراهم
خالعت على عبد ابن لها على برائتها من ضمانه لم يبرأ عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته ان
عجزت لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل هو لا الخلع
لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة طلبت طلقات ثلثا اي قالت طلقني ثلثا بالف او على الف
فطلقها واحدة يقع في الاولى بائنة بثلث الالف وفي الثانية رجعية مجانا فانها اذا قالت طلقني
ثلثا بالف جعل الالف عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة وجب ثلث الالف لان اجزاء العوض
تنقسم على اجزاء المعوض اما اذا قالت طلقني ثلثا على الف فجعل على للشرط عند ابي حنيفة رح والطلاق يصح
تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا تنقسم على اجزاء المشروط فيقع رجعية بلا شيء وعندهما يقع بائن
بثلث الالف لانهما حملا على العوض بمعنى الباء كما في بعت عبدا بالف او على الف وله ان البيع
لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط وان قال
طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت واحدة لم يقع لانه لم يرض بالبينونة الا بسلامة الالف
كلها له بخلاف قولها طلقني ثلثا بالف لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها اولى ان ترضى
وبانت اي اذا قال انت طالق بالف او على الف فقبلت بانت المرأة ولزم الالف لانه مبادلة

او تعليق فيقتضي سلامة البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا وبانت طالق اي اذا قال لامرأته
انت طالق وعليك الف او قال لعبده انت حر وعليك الف طلقت المرأة وعتق العبد
مجانا سواء قبلا او لا عنده وقالا على كل واحد منهما الالف اذا قبل ولا يقع الطلاق والعتاق
بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة فيقال احمل هذا المتاع على درهم ويكون بمنزلة قوله بع
بدرهم وله انه جملة تامة فلا ترتبط بما قبله بدلالة الحال اذ الاصل فيها الاستقلال ولا دلالة هنا
لان الطلاق والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما لا يوجدان بدونه
قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له وفي البيع القول للمشتري يعني من
قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري
والفرق ان الطلاق بمال يمين من جانب الزوج والقبول شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبولها
فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بشرط الحنث لعينها بدونه فصار القول قوله لان الزوجين اذا اختلفا
في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر فاما البيع فايجاب وقبول ولا صحة لاحدهما بدون الآخر
فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فاذا انكره فقد رجع عما اقر به فلا يصدق ويسقط الخلع
والمباراة بفتح الهمزة جعل كل منهما بريا الآخر من الدعوى عليه كل حق لكل منهما على الآخر مما يتعلق
بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا
تسقط الا بالذكر قيد بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض وثمن ما اشترت ونحوهما
خلع الاب صغيرته مالها او مهرها طلقت ولم يلزم اي المال عليها ولم يسقط اي المهر اما وقوع الطلاق
على ما هو الاصح لانه تعليق بقبول الاب فيكون كتعليقه بسائر افعاله واما عدم وجوب المال عليها
فلان بدل الخلع تبرع ومال الصبي لا يقبل التبرع فان خلعها اي الاب صغيرته ضامنا له اي لبدل
الخلع لم يرد بالضمان الكفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها بل المراد به التزام المال ابتداء صح الخلع
والمال عليه اي الاب لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى بلا سقوط المهر لانه
لم يدخل تحت ولاية الاب وان شرط الزوج الضمان عليها اي الصغيرة فان قبلت وهي من اهله اي
اهل القبول بان كانت تعقل ان الخلع سالب النكاح جالب طلقت لوجود الشرط بلا شيء الا انها
ليست من اهل التبرع قال الزوج خالعتك ولم يذكر مالا فقبلت المرأة طلقت لوجود الايجاب والقبول
وبراءة المهر المؤجل لو كان عليه والا اي وان لم يكن من المؤجل شيء ردت على الزوج ما ساق اليها
من المهر المعجل فانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة في حقها فقد التزمت العوض فوجب اعتباره
بقدر الامكان خلع المريضة بغير من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الخروج
هو لطمة مقابلة الظهر بالظهر فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل منهما ظهره الآخر وشرعا تشبيه
ما يضاف اليه الطلاق وهو كلها او ما يعبر به عن الكل او جزء شائع منها من المنكوحة فلا يصح الظهار من
امته ولا ممن نكحها بلا امر بها ثم ظاهر منها ثم اجازت بما يحرم النظر اليه متعلق بالتشبيه من عضو حرمة

بيان جانسا او رضاعا تمييز عن مجرده وحكم حرمة وطئها ودواعيه كالمس والقبلة حتى يكفر لقوله تع
والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الآية
للظهار والعود المفسر بالعزم على الوطئ فان سبب وجوب التكفير هو الظهار والعود لان الكفارة
دايرة بين العقوبة والعبادة وسببها ايضا دايرة بين الحظر والاباحة حتى يتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة
بالمباح وانما جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت لرفع الحرمة الثابتة في الذات فيجوز بعد ثبوت
تلك الحرمة لرفع بقاها كما قلنا في الطهارة انها تجوز قبل ارادة الصلوة مع انها سببها لانها شرعت لرفع
الحدث فيجوز بعد وجوده وهذا جازت الكفارة بعد ما ابانها او بعد ما انفسخ العقد بالارتداد او
غيره لان هذه الحرمة لا تزول بغير التكفير من اسباب الحل كملك واصابة الزوج الثاني وللمرأة ان
تطالبه بالوطئ وعليها ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا
للضرر عنها ذكره الزيلعي ولو وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر لله تع وكفر للظهار فقط اي لا يجب عليه
غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير يجب عليه كفارتان وذا اي الظهار كانت على كظهر امي او
راسك ونحوه يعني رقبتك وعنقك مما يعبر به عن الكل او نصفك كظهر امي ونحوه من الجزء الشايع
او كبطنها او فخذها او كظهر اختي او عمتي وهي اي الصور المذكورة ونظايرها ظهار وان لم ينو لان
المشبه فيها اما كلها او ما يعبر به عنه او جزء شايع عنها وهو الشرط في حق المرأة والشرط في جانب المحرم
ان يكون المشبه بعضوا لا يجوز النظر اليه كما ذكر وقد وجد الاطلاق وان نواه ولا ايلاء لان اللفظ
لا يحتملها وفي قوله انت علي كامي او مثل امي ما نواه من الكرامة او الظهار او الطلاق لان اللفظ يحتمل كلا
منها فترجح في النية تعين وان لم ينو لغا لتعارض المعاني وعدم المرجح وفي قوله انت علي حرام كامي
ما نواه من الظهار او الطلاق لان اللفظ يحتملها وما ترجح بالنية تعين وانت علي حرام كظهر امي
ظهار وان نوى طلاقا او ايلاء لان ذكر الظهر يرجح جانب الظهار وبانت علي كظهر امي لنسائه
يكون مظاهرا منهن جميعا لانه اضاف الظهار اليهن فصار كما اذا اضاف الطلاق فيجب لكل منهن
عليه كفارة وهي عتق رقبة فان لم يستطع فاطعام ستين مسكينا للنص الوارد فيه وفصل ذلك
بقوله وهي تحرير رقبة مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت او انثى صغيرة كانت او كبيرة لم
يكن فايت جنس المنفعة وهو المانع اما اذا اختلفت المنفعة فلا يمنع حتى جاز العور آء ونحوها وجاز
الاصم والعباس ان لا يجوز لانه الفايت جنس المنفعة لكنهم استحسنوا الجواز لان اصل المنفعة
باق فانه اذا صيح عليه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع بان ولد اصم مثلا وهو الاخرس لا يجوز
ولو كان ذلك التحرير بشرآء قريبه بنيتها اي نية الكفارة وبين فوت جنس المنفعة بقوله كالاعمى بخلاف
الاعور ومجنون لا يعقل لان الانتفاع بالجوارح ليس الا بالعقل فكانت فايت المنافع والذي
يجن ويفيق تجزيه لان الاختلال غير مانع والمقطوع يداه فانه فايت منفعة البطش او ابهاماه لان
قوت البطش بهما فقوانهما يفوت منفعة البطش او رجلاه فانه فايت منفعة المشي او يده ورجله من جانب

فانه

فانه ايضا فايت منفعة المشي لانه متعذر عليه بخلاف ما لو قطعتا من خلاف اذ لم يفت جنس المنفعة
ولا مدبرا عتق على لم يكن فايت جنس المنفعة او ام ولد لاستحقاقها الحرية لجهة كان الرق
فيهما ناقصا او مكاتبا ادى بعض بدله لانه تحرير بعوض وبه لا يتادى الكفارة فانها عبادة
فلا بد ان يكون خالصة لله تع واذا كان بعوض لم يكن خالصا لانه يكون تجارة فان اعتق مكاتبه ثم
شيئا جاز او عبدا مشتركا اعتق المكفر عن ظهاره نصفه وهو موسر ثم اعتق عنه باقيه بعد ضمانه لان
الاعتاق لا يتجزى عنده كما سياتي والنقصان يمكن في النصف الاخر لتعذر استدامة الرق فيه
وهذا النقصان حصل في ملك شريكه ثم انتقل اليه بالضمان فلا يجزيه عن الكفارة او عبدا اعتق نصفه من
مكفر ثم باقيه بعد وطئ من ظاهر منها لان الاعتاق يتجزى عنده والمامور به العتق قبل المسيس فلم يوجد
لان النصف وقع بعده وان عجز عن العتق صام شهرين ولاء ليس فيهما رمضان ولا الايام المنهية
والولاء التتابع وهو ثابت بالنص وصوم رمضان لا يقع عن غيره فلا يجوز التكفير به والصوم في
الايام المذكورة منهي عنه فيكون ناقصا فلا يتادى به الواجب الكامل وان افطر المظاهر يوما
ولو بعذر كالمرض والسفر او وطئها اي التي ظاهر منها في الشهرين منتفق بافطار عطف عليه لئلا
عمدا او يوما سهوا استانف اي الصوم اما في الافطار فلانقطاع التتابع بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز
لانه قدر على شهرين لا عذر فيهما واما في الوطئ فلان الواجب عليه صوم شهرين متتابعين قبل التماس
ومن ضرورة كونهما قبله اختلافهما عنه اما لو وطئ غير التي ظاهر منها ناسيا فلا يضره كذا في النهاية لان الاطعام
ان وطئ خلاله اي ان وطئ التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستانف لان النص في الاطعام مطلق غير
مقيد بما قبل التماس وهو منصوص عليه في الاعتاق والصيام ولو قدر المكفر بالصوم على الاعتاق في
اليوم الاخير اي قبيل غروب الشمس من اليوم الاخير من الشهر الثاني لزمه اي الاعتاق ولم يصح تكفيره
بالصوم وكان صومه تطوعا والافضل ان يتم صوم اليوم الاخير وان افطر فلا قضاء عليه ذكره الزيلعي
وان عجز اي المكفر عنه اي الاعتاق اطعم عنه اي عن الظهار مواي المظاهر او نايبه ستين مسكينا
امر غيره ان يطعم عنه عن ظهاره ففعل اجزاه اعلم ان ما شرع بلفظ الاطعام يجوز فيه التمليك والاباحة
وما شرع بلفظ الايتاء والاداء يشترط فيه التمليك فذكر صورة التمليك بقوله اطعم عنه هو او نايبه
ستين مسكينا كل قدر الفطرة او قيمته وعند الشافعي لا يجوز رفع القيمة من غير المنصوصة كالبر ودقيقه
وسويقه والزبيب والتمر والشعير وغيرها كالارز والعدس والذرة ونحوها فان ربع صاع من التمر
اذا ساوى نصف صاع برا وصاع شعير قيمة لم يجز دفعه بخلاف الارز مثلا فان ربع صاع منه اذا
ساوى نصف صاع برا وصاع شعير قيمة جاز دفعه وهو مبني على اصل مقرر في شروح الجامع الكبير
ان المنصوص لا يفوت اخاه او اطعم واحدا شهرين اي اعطى الطعام كله مسكينا واحدا ستين يوما
جاز عندنا لسد خلة المسكين ورد جوعته وذا يتجدد بتجدد الايام فكان هو في اليوم الثاني مسكينا
آخر لتجدد سبب الاستحقاق لا في يوم قدر الشهرين الا من يومه سوآء كان بدفعه او دفعات

لان الواحد لا يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا فلم يوجد العدد المفروض حقيقة وحكما لعدم
تجدد الاباحة وذكر صورة الاباحة بقوله واذا اشبعهم اي ستين مسكينا وان قل ما اكلوا
بالغداء وهو الطعام قبل نصف النهار مرتين او عشائين اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار
مرتين قال فجر الاسلام طعام الاباحة اكلتان لكل مسكين غداء وعشاء والغداء آن يجزيه
والعشاء آن كذلك واوقعها واعدلها الغداء والعشاء والمعتبر فيه الشبع لا المقدار
والمعتبر في التمليك المقدار لا الشبع والسحور قد يصلح للاستيفاء فاقيم مقام الغداء وانما اعتبر
الاكلتان لقوله تعالى فاطعام ستين مسكينا والواجب منه الوسط وهو الاكلتان لان العادة
ثلث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان بجزيه نفقة او جزء شعير بالادام فانه لا يستوفي
منه حاجته الا بالادام بخلاف جزء البر او اعطى على عدد اشبعهم كل ربع صاع بر ونصف
صاع شعير او تمر او من ومنوي تمر او شعير جاز جزاء لقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه فان ربع
صاع بر او صاع شعير او تمر ولما كان هذه الاشياء متحدة الجنس لان الكل من حيث الاطعام
جنس واحد جاز تكميل احدهما بالآخر ولا كذلك القيمة كما عرفت بخلاف اعتاق نصف رقبة وصيام
شهر لتعذر تكميل احدهما بالآخر لاختلافهما معنى فان العتق شرع لتخليص الرقبة والصوم لتجويع النفس
وبخلاف اطعام نصف صاع تمر قيمته نصف صاع بر لما عرفت من عدم جواز اداء ما هو من
الاعداد المنصوصة قيمة اذا كان اقل قدرا مما قدره الشرع وان كان اكثر من الآخر ومثله
قيمة اطعامهم اي ستين مسكينا كلا منهم صاع بر عن ظهارين لم يصح الا عن احدهما وعن افطار
وظهار صح عنهما لان النية تعمل عند اختلاف كالافطار والظهار لا عند اتحادهما فاذا لغت
النية والصاع يصلح لكفارة واحدة لان نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدى وهو الصاع
كفارة واحدة فلا يصلح جعلها للظهارين بل لظهار واحد بخلاف ما اذا فرق الدفع لانه في الدفعة
الثانية في حكم مسكين آخر كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين مسكينا او اعتاق عبدين
عن ظهارين فانه صحيح وان لم يعين واحدا لواحد لان الجنس في الظهارين متحد فلا يجب التعيين
وله اي للظاهر في اعتاق عبد عنهما او صوم شهرين ان يعين لاي شاء وان اعتق عن قتل
وظهار لم يجز عن واحد لان نية التعيين في الجنس المتحد نحو وفي المختلف مفيد فاذا لغت بقي مطلق
النية فله ان يعين انبهما شاء كما لو اطلقه في الابتداء توضيحه انه لو نوى قضاء يومين من رمضان
يجزيه عن يوم واحد ولو نوى من القضاء والنذر او عن القضاء والكفارة لا يجزيه عن واحد منهما
عبد ظاهر كفر بالصوم فقط اي صوم شهرين اذ ملك له فلم يكن من اهل التكفير بالمال وقال الخفي
كفر بصوم شهر اعتبارا بالعقوبة لانه شرع زاجرا كالحدود ولا سيدة عنه بالمال بان اعتق عنه او
اطعم لم يجزه لانه ليس من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليكه

بولغه من اللعن
وهو الطرد والابعاد سمي به لما في الخاصة من لعن الرجل نفسه ومن قبول المرأة غضب الله تعالى عليها

المستلزم للعن وشرعا شهادات مؤكدات بالايمان مقرونة باللعن قايم مقام حد القذف
في حقه بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف ومقام حد الزنا في حقها بمعنى انهما اذا تلاعنا
سقط عنها حد الزنا والدليل على انه قايم مقام حد القذف في حقه ان هلال بن امية جاء الى رسول
الله ع وقال غبت عن امرأتي سنتين فلما رجعت وجدت على بطن امرأتي الشريك يزني بها
فقال له رسول الله ع ارأيت اربعة شهود والا يجلد على ظهرك فقال هلال رأيت بعيني يا رسول الله
واعاد هذه المقالة ثم قال واني لارجو من الله تعالى ان يجعل لي مخرجا فانزل الله تعالى هذه الآيات فدل
ذلك على ان اللعان قايم مقام حد القذف في جانب الزوج حيث لم يجلد هلال بقذفه ثم الدليل
على انه قايم مقام حد الزنا في جانب المرأة ان هلالا لما رآها بالشريك بن السحماء حيث قال وجدت
على بطن امرأتي الشريك يزني بها قال رسول الله ع ان جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال
وان جاءت به اسود جعدا جماليا فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه فقال ع لولا الايمان سبقت
لكان لي ولها شان وهذا اشارة الى ان اللعان قايم مقام حد الزنا في جانب المرأة كذا في
المبسوط وحكمه حرمة الوطء والاستمتاع بعد التلاعن لحصول البينونة الدائمة وشرطه قيام الزوجية
حتى اذا طلقها بائنا او ثلثا سقط ولم يجب الحد والثاني بيانه في آخر الباب ان شاء الله تعالى وكون
النكاح صحيحا فمن قذف بالزنا زوجته العفيفة اي البرية عن الزنا غير متهمة به كمن يكون معها ولد لا يكون
له اب معروف وصلحا اي الزوجان لاداء الشهادة على المسلم حتى لا يجري اللعان بين الكافرين ولا
بين كافر ومسلم وان صلح شاهدا على مثله كما سيأتي او نفى عطف على قذف ولدها احترازا
عن نفي الحمل كما سيأتي وطالبت به اي بموجب القذف وهو الحد فانه حقها فلا بد من طلبها كسائر حقوقها
ولانه من شرط اللعان واذا لم يكن عفيفة ليس لها المطالبة لفوات شرطه وهو العفة لا عن
جبر لقوله فمن قذف فان ابى اي الزوج عن اللعان حبس حتى يلاعن اي يكذب نفسه فيحد لان اللعان
خلف عن الحد فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه الاصل فان لاعن الزوج لاعنت المرأة بنص
لكن هذا بالزوج لانه المدعي فيطلب منه الحجة اولا والا اي وان لم تلاعن حبست حتى تلاعن او تصدقه
قال الزيلعي وفي بعض نسخ القدوري او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب بالاقرار مرة كيف
يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر
في حق وجوب الحد ويعتبر في رده فيندفع به اللعان ولا يجب به الحد ولو صدقته في نفي الولد فلا
ولا لعان وهو ولد منها لان النسب انما ينقطع حكما باللعان فلم يوجد وهو حق الولد فلا يصدقان
في ابطاله وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة فينتفي نسب ولدها منه فان لم يصلح الزوج للشهادة
بان كان كافرا او عبدا او محدودا في قذف حد لو هي من اهلها لان اللعان تعذر بمعنى من جهته
فيصار الى الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى والذين يرمون المحصنات الآية ولا يتصور ان
يكون الزوج كافرا وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلما ثم قذفها قبل عرض الاسلام عليه وان

وان صلح لها اي الزوج للشهادة وهي لا تصلح لها بان كانت امة او كافرة او محدودة في قذف
او صبية او مجنونة او لا يحد قاذفها بان كانت زانية فلا حد عليه كما اذا قذفها اجنبي ولا لعان
لانه خلف عنه وصورته اي صورة اللعان ما نطق به النص يعني القرآن وحاصله ان يقول الزوج اولا
اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا
فيما رماها به من الزنا مشيرا اليها في كلمة ثم يقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب فيما رماني به من
الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا فيما رماني به من الزنا فانهن يستعملن اللعن في
كلامهن كثيرا كما ورد الحديث انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير وسقطت حرمة اللعن في اعينهن فعسى
يحترزن اللعن بخلاف الغضب فان التعانا فرق القاضي بينهما ولا تبين قبله حتى لو مات قبله ورثه الآخر و
لو زالت اهلية اللعان في بين الحالة بان كذب نفسه او قذف انسانا فحد له او نحو ذلك لم يفرق بينهما
ونفي نسب ولد ان قذفها به والحقه باته وبانت بطلقة وشرطه ان يكون العلوق حال جريان اللعن
بينهما حتى لو علقت امة او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ينفي ولا يلاعن لانه نسبه كان ثابتا على
وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير بعده وان اكذب نفسه حد لاقراره بوجوب الحد عليه فلا اي بعد ما حد جاز له
ان يتزوجها ومعنى قوله المتلاعنان لا يجتمعان ابدا انهما لا يجتمعان ما داما متلاعنين كما يقال المصلي
لا يتكلم اي ما دام مصليا كذا ان قذف غيرها بعده اي بعد التلاعن فحد او زنت فانه يحد القذف
لم يبق اهلا للعان وكذا المرأة بعد الزنا لم يبق اهلا له فجاز ان يتزوجها وانما لم يقل او زنت فحدت
كما وقع في الهداية وغيره لان مجرد زنا ما يسقط احصانها فلا حاجة الى ذكر الحد بخلاف القذف اذ لا يسقط
به الاحصان حتى يحد روي عن الفقيه المكي انه كان يقول زنت بتشديد النون اي نسبت غيرها الى الزنا
ويقذف فعلى هذا يكون ذكر القذف فيه شرطا كما ذكر ولا يبقى الاشكال لا لعان بقذف الاخرس
لانه قائم مقام حد القذف وقذفه لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بها ولا ينفي الحمل لان قيامه
عند الحمل غير معلوم لاحتمال كونه انتفاخا وان ولدت لاقل المدة وقالا يجب نفيه اذا جاءت به لاقل منها
وتلاعنا بزنيت وهذا الحمل منه لوجود القذف منه صريحا بقوله زنيت ولا ينفي القاضي الحمل اي نسب الحمل
من القاذف لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا ينفي الحمل نفي الولد عند التهنئة ومدتها سبعة
ايام من حيث العادة كذا في النهاية او شراء آلة الولادة صح وبعده لا لان قبول التهنئة
او سكوته عند التهنئة او شراء آلة الولادة او سكوته عن النفي عند مضي ذلك الوقت اقرار منه ان
الولد منه لانه اذا لم يكن منه لم يحل له السكوت عن نفيه بعد الولادة فلا يصح نفيه بعده كما لو وجد الاقرار
صريحا ولا عن فيهما اي فيما اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد نفي اول التوأمين
وهما اللذان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر واقر بالثاني حد لانه اكذب نفسه بدعوى الثاني
وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثاني لاعن لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة
سابق على القذف فصار كانه اقر بعفتها ثم قذفها بالزنا وصح نسبهما اي نسب الولدين فيهما اي

الى المستلحقين لانهما خلقا من ماء واحد فبثبوت نسب احدهما يلزم ثبوت نسب الآخر
اجتمع شرائط اللعان فيهما اي الزوجين ثم طلقها بائنا او ثلثا سقط اي اللعان ولم يجب
الحد لما عرفت ان شرطه قيام الزوجية فاذا انتفت انتفى كذا لو تزوجها بعد ذلك لان
الساقط لا يعود ولو طلقها رجعيا لا يسقط لما عرفت من بقاء اصل الزوجية
كالمجبوب والخصي هو ان العنين من لا يقدر على الجماع مطلقا او يصل الى
الثيب لا الابكار او لا يصل الى امرأة واحدة بعينها من عن اذا حبس في العنة وهي حبس
الابل وجدت زوجها مجبوبا هو مقطوع الذكر والخصيتين فرق بينهما في الحال ان طلبت التفريق
لانه حقها ولا فائدة في التأجيل بخلاف العنين كما سيأتي وفيه اشعار بانه لو جب بعد ما
وصل اليها لا خيار لها كما اذا صار عنينا بعده ولا فرق في هذا بين ان يكون الزوج مريضا
او صغيرا لما ذكر بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال الزوال كما اذا كانت المرأة
صغيرة وهو مجبوب او عنين حيث ينتظر بلوغها لاحتمال ان ترضى به او وجدت زوجها عنينا
او خصيا هو مقطوع الخصيتين فقط فان اقر اي بعد ما وجدته عنينا او خصيا ان اقراره لم يصل
اليها اجل اي الزوج يعني اجله القاضي بكرا كانت او ثيبا سنة قمرية في الصحيح وهي اثنا عشر
شهرا ومدتها ثلثمائة واربعة وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم وفي رواية الحسن عن
ابي حنيفة انه يؤجل سنة شمسية وهي مدة وصول الشمس الى النقطة التي فارقها من فلك
البرج وذلك في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم لان المرض يزول غالبا فيها لانه يكون
لغلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار
رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة
ولم يزل المرض ظهر انه خلقي سوى مدة مرضه ومرضها بخلاف رمضان وايام حيضها فانها داخلة
في السنة ان لم يكن اتفاقيا قيد لقوله اجل فانها اذا كانت رتقاء لم يعد التأجيل كما اذا كان الزوج
فان وطئها ثقبت والا اي وان لم يطأها بانت بالتفريق اي تفريق القاضي بينهما وكان
تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود وهو دفع الظلم عنها لا يحصل الا رجعي ان طلبت لما قرانه حقها ولها
كل المهر ان خلا بها لان خلوة العنين صحيحة ويجب الاحتياط وان اختلفا عطف على قوله فان
اقر اي اختلف الزوجان فادعت المرأة عدم الوصول وانكر الزوج وكانت ثيبا او بكرا فتقبل
النساء فتقبل ثيب خلف اي الزوج لان الثيابة تثبت بقولهن وليس من ضرورة ثبوت
الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها بشيء آخر فيختلف بخلاف البكارة فان ثبوتها ينفي الوصول
اليها ضرورة فيجبر بقولهن ان خلف الزوج بطل حقها فيكون امرأته كما لو احتاجت عند القعد او بعده
فانها اذا احتاجت زوجها بطل حقها في طلب التفريق لان المخير بين الشيئين لا يكون الا واحدا
وان لكل اي الزوج او قلن بكر اجل الزوج سنة فان اختلفا اي بعد التأجيل سنة ان ادعت

تعريف

المرأة عدة وصول انكر الزوج فالحكم كالاولى اى ان صدقها خيرت وان انكر نظر اليها النساء
فان قلن فرجت وان قلن ثيب فالقول له بيمينه فان خلف فهى امرأته لكنها خيرت حيث اجل
الزوج ثم لان المقصد بالتاجيل فحصول العلم بالعنة لتخير المرأة وقد حصل العلم بها ههنا فخيرت
ثم اذا قامت عن مجلسها او اقامها القاضى قبل ان يختار شيئا بطل خيارها لان هذا
بمنزلة تخيير الزوج فلا يتوقف على ما وراء المجلس بل يبطل بالقيام واذا اختارت الفرقة امر القاضى الزوج
ان يطلقها طلقة بائنة فان ابى فرق القاضى بينهما وقيل يقع الفرقة بينهما باختيارها نفسها ولا يحتاج
الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما فتزوجها ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها بحاله وان تزوج
امرأة اخرى وهى عالمة بحاله ذكر فى الاصل انها لا خيار لها لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان الخيار
لان العجز عن غيرها وطى امرأة لا يدل على العجز عن غيرها والفتوى على الاول ولا يتخير احدهما بعيب
الآخر خلافا للشافعى فى العيوب الخمسة وهى الجنون والجذام والبرص والقرن وهو بما يمنع سلوك الذكر
فى الفرج وهو اما غدة غليظة او لحمة مرتفعة او عظم والرتق وهو التلاحم وعندهما ان كان
بالزوج جنون او جذام او برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة لا اذ يمكن للزوج دفع الضرر عن
نفسه بالطلاق ظهر زوج الامة عينا فالخيار للمولى لان الحق له كما فى العزل

هى لغة الاحصاء يقال عددت الشئ اى احصيته وشرعا تربص اى انتظار وتوقف يلزم المرأة
مدة معلومة سيأتى بيانها بزوال متعلق يلزم ملك نكاح متاكد صفة ملك بالموت او الدخول
ولو حكما اراد به الخلوة الصحيحة او زوال فراش معتبر احترازا عن فراش امة موطوءة غير مستولدة
اذ لا عدة لها بخلاف ام ولد مات مولاها او اعتقها كما سيأتى ولا بد من هذا القيد والمصنف
لم يذكره وبوطى عطف على بزوال شبهة النكاح سيأتى بيانه فلا عدة بالطلاق قبل الدخول
لعدم تاكد ملك النكاح ومن حكمها منع جواز تزوج غيره اى غير زوجها ومنع جواز نكاح اختها او ربع
سواها لما مر من بقاء اصل النكاح وصحة الطلاق فيها بالرفع عطف على منع جواز ووجهه ما مر ايضا
وهى اى العدة فى حق حرة تحيض للطلاق والفسخ كالفسخ بخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك احد
الزوجين للآخر وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما ثلاث حيض كوامل حتى اذا طلق فى
الحيض وجب تكميل تلك الحيضة ببعض الحيضة الرابعة لانها لما لم تتجزأ عبر تمامها كما تقرر فى كتب الاصول
وانما وجبت بها لقوله تع والمطلقات يتربصن بانفسهن ثلثة قروء والفسخ فى معنى الطلاق لان
العدة وجبت للتعرف عن براءة الرحم فى الفرقة الطارئة على النكاح وهذا يتحقق فيها كذا ام ولد مات
مولاها او اعتقها فان عدتها ايضا اذا كانت ممن تحيض ثلث حيض كوامل وكذا موطوءة بشبهة
كما اذا زفت اليه امرأته وهو لا يعرف فوطئها او نكاح فاسد كالنكاح الموقت فى الموت و
الفرقة متعلق بالموطوءة بشبهة والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ايضا ثلث حيض سواء مات الزوج
او وقع بينهما فرقة ولهن عطف على فى حرة اى العدة فى حق حرة لم تحض لصغر او كبر او بلغت بسن و

سن لم تحض ثلثة اشهر لقوله تع واللائى يئسن من المحيض الآية وان طلقت لما مر ان لا عدة بالطلاق
قبل الدخول وللموت عطف على قوله للطلاق والفسخ اربعة اشهر وعشر اى عشرة ايام بلياليها
اى سواء وطئت او لا لقوله تع والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الآية وفى حق امة
تحيض عطف على قوله فى حرة تحيض يعنى ان عدة تحيض امة للطلاق والفسخ حيضتان لقوله عليه السلام طلاق
الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان الرق منصف والحيضة لا تتجزى فكملت فصارت
حيضتين وفى حق امة لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة اى عدتها للطلاق والفسخ شهر ونصف
شهر وللموت شهران وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف وفى حق الحامل الحرة او الامة
وان مات عنها صبى اى وان كان زوجها الميت صبيا وضع حملها لاطلاق قوله تع واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وفيمن حبلت بعد موت الصبى عدة الموت لانها لما لم تكن حاملا
وقت موت الصبى تعين عدة الموت ولا نسب فيهما اى فيما حبلت قبل موت الصبى وبعده
لان الصبى لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح يقوم مقامه فى موضع التصور وفى حق امرأة الفار
للبائن ابعد الاجلين من عدة الطلاق وعدة الوفاة فان انقضت عدة الطلاق وهى ثلاث
حيض مثلا ولم تنقض عدة الموت فلا ان تتربص انقضاء عدة الموت وانقضت عدة الموت
دون عدة الطلاق تتربص عدة الطلاق وللرجعى بالموت لانها لما ورثت جعل النكاح قائما
بالوفاة اذ لا ارث لها الا به فكذا فى حق العدة بل اولى لانها تجب مع الشك دون الارث
فصارت كالمطلقة رجعيا وفيمن اى العدة فى حق امة اعتقت فى عدة رجعى كعدة حرة لان النكاح
باق فى الرجعى فوجب انتقال عدتها الى عدة الحرائر والعدة فى حق امة اعتقت فى عدة باين او
موت كامة اى كعدة امة لان الطلاق فى الملك انقص لا يوجب عدة الحرائر فلا ينتقل عدتها
آيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر تستأنف بالحيض يعنى ان المرأة اذا كانت آيسة فاعتدت
بالشهور ثم رأت الدم على عادتها المعروفة انتقض ما مضى من عدتها وعليها ان تستأنف العدة
بالحيض لان عودها يبطل الايأس هو الصحيح فيظهر انه لم يكن خلفا لان شرط الخلفية تحقق الايأس و
ذلك باستدامته الى الممات كالغدية فى حق الشيخ الفانى فعلم من هذا التقرير ان ما وقع فى
عبارة صدر الشريعة من قوله فقبل انقضائها بها كانه سهو من الناسخ والصواب بعد انقضائها
بها كما تستأنف بالشهور من حاضت حيضة ثم آيست يعنى ان من حاضت حيضة او حيضتين
ثم آيست اى انقطع دمها وهى فى سن الايأس تعتد بالشهور احترازا عن الجمع بين البدل و
المبدل كذا فى الهداية فان العدة بالشهور بدل من العدة بالحيض فلو جعل الحيض التى رأت قبل
الايأس مشتملة على الوقت ليكون مجوبا من العدة من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع والعجب
من صدر الشريعة ان عبارة الهداية بعد ما وقعت كما نقلنا كيف قال الاستيناف
مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التى رأت قبل الايأس مشتملة على الوقت

فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت معتدة طلاق وطئت بشبهة وقدم
بيانها وهو مبتدأ خبره قوله عليها عدة اخرى لتجدد السبب وتداخلتا اي العدتان فاتراه
اي اذا تداخلتا يكون ما تراه من الحيض بعد الوطي بشبهة منهما اي العدتين واذا تم العدة الاولى
ولم تكمل الثانية انقضى بعض الثانية فعليها اتمامها اذا وجبت على المرأة عدتان فاما ان تكونا
من رجلين او رجل واحد فان كان الثاني كما اذا طلقها ثلثا وقال ظننت انها تحل لي او طلقها
بالفاظ الكناية فوطئها في العدة فلا شك ان العدتين تداخلتا وان كان الاول كذلك من
جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة كما سيأتي او من جنس واحد كالمطلقة اذا تزوجت
في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه المرأة من الحيض محتسبا منهما
جميعا فاذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية وصورته ان الوطي
الثاني ان كان بعد ما رأت حيضة تجب عليها بعد الوطي الثاني ثلاث حيض ايضا فالحيضة الاولى
من العدة الاولى وحيضتان بعدها من العدتين فيتم العدة الاولى ويجب حيضة رابعة ليتم العدة
الثانية وان كان قبل ما رأت حيضة فلا شيء عليها الا ثلاث حيض وهي تثوب عن ست حيض ومعتدة
وفات وطئت بها اي بشبهة تعتد بالشهور ويحتسب بما تراه من الحيض فيها اي في الشهور قال في
المبسوط لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني ففرق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام اربعة
اشهر وعشر وعليها ثلاث حيض للآخر ويحتسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة ايضا تحقيقا
للتداخل بقدر الامكان وهذا الشق من العدة غير مذكور في الوقاية والكنز وعدة الطلاق والموت
تنقضي وان جهلت المرأة بهما اي بالطلاق والموت حتى ان الزوج اذا كان غائبا عنها
وبلغها خبر تطليقه اياها بعد ما رأت ثلث حيض او موته بعد مضي اربعة اشهر وعشر كانت عدتها
منقضية وابتداؤها اي ابتداء عدتها عقيبهما اي عقيب الطلاق والموت لا عقيب علمها بهما
لان الله تعالى اوجبها على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما تنقضيان بهما عقيبهما وابتداؤها في
نكاح فاسد عقيب تفريقه اي تفريق القاضي او عزمه على ترك الوطي بان يقول تركتك او
خليت سبيلك او نحو ذلك لا بجزم العزم ذكره الزيلعي قالت مضت عدتي وكذبها الزوج
حلفت فان القول لها مع اليمين لانها امينة فيما تخبر وقد مر في آخر باب الرجعة نكح معتدة
من باين اي ابان امرأته بما دون الثلث ثم تزوجها في العدة وطلق قبل الوطي اوجب عليه
اتمام وعليها عدة مبتدأة لانها مقبوضة في يده بالوطية الاولى وبقي اثره وهو العدة فاذا
جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض الواجب في هذا النكاح كالغاصب
يشتري مغصوبا في بيع فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون طلاقا بعد الدخول لا عدة على مستبية فرقت
بتباين الدارين لان العدة حيث وجبت انما وجبت حقا للعبد وللحر يلحق بالجماد والبهائم
حتى صار محلا للتملك فلا حرمة لفراشه الا الحامل لان في بطنها ولدا ثابت النسب فلا على ذمية

ذمية طلقها ذمي اذا اعتقدوا عدمها لان وجوب العدة لا يجوز ان يكون الحق الشرع
لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا لحق الزوج لانه خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم وما
يدينون ولا على حربية خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستأمنة ثم اسلمت او صارت ذمية
لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا بلا قيد ولما عرفت ان الحربي يلحق بالجماد والبهائم
فلا حرمة لفراشه الا الحامل لما عرفت ان في بطنها ولدا ثابت النسب في الاحداد
وهو ترك الزينة والطيب والادهان لمنع تجدد معتدة البائن والموت اظهار التأسف على فوت
نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفايته مؤنتها ولهذا لا تحد المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح
لم تفتها لبقاء النكاح ولهذا تحل وطئها ويجري عليها احكام الزوجات حال كونها كبيرة
مسلمة فان الصغيرة والكافرة غير مخاطبتين بالفروع ولو كانت الكبيرة المسلمة امة لانها
مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه ابطال حق المولى بخلاف المنع من الخروج فان فيه ابطال
حق المولى وحق العبد مقدم لحاجته بترك الزينة متعلق بقوله تحد وترك لبس المزعفر اي المصبوغ
بالزعفران والمعصفر اي المصبوغ بالعصفر اذ يفوح منهما رائحة الطيب والحناء والطيب والدهن والكحل
الا بعذر فان الضرورات تبيح المحظورات لا اي لا تحد معتدة عتق وهي ام ولد اعتقها مولاها
ومعتدة نكاح فاسد لان الحداد لاظهار التأسف على فوات نعمة النكاح ولم يفتهما ذلك لا تخطب
معتدة الا تعريضا لقوله تعالى ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال ولكن لا تواعدوهن
سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا التعريض ان تقول اني اريد ان اتزوج انك لجميلة وانك
لصالحة ونحو ذلك مما يدل على ارادة التزوج بها والقول المعروف اني فيك لراغب واني اريد
ان يجمع ونحو ذلك ولا تخرج معتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا من بيتها ليلا ولا نهارا و
تخرج معتدة الموت نهارا وبعض الليل وتبيت فيه اي في بيتها فان نفقة معتدة الموت
عليها فيحتاج الى الخروج نهارا للكسب وقد يمتد الى ان يهجم الليل والمطلقة ليست كذلك لوجود
النفقة عليها من مال زوجها وتعتد ان اي معتدة الطلاق او معتدة الموت في بيت وجبت
اي العدة فيه اي في بيت يضاف اليها بالسكنى حال وقوع الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن
من بيوتهن اي بيوت السكنى الا ان يظهر عذر بان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها
الورثة من نصيبهم او خافت تلف مالها او الانهدام لم تجد كراء البيت لا بد من سترة بينهما في
الطلاق البائن حتى لا يقع الخلوة بالاجنبية وبعدها لا بأس في ان يكونا في منزل واحد لانه معرف
بالحرمة فالظاهر انه اذا لم يرها لا يباشر الحرام وان ضاق المنزل عليهما او كان الزوج فاسقا
فالاولى خروجه وان جاز خروجها وندب ان يجعل بينهما امرأة ثقة قادرة على الحيلولة احتياطا
بانت او مات عنها زوجها في سفر بينها وبين مصرها دون ثلثة ايام رجعت الى مصرها لانه ليس بابتداء
للزوج بل هو بناء ولو بينهما ثلثة خيرت بين المضي والرجوع سواء كان مهما ولي ولا وندب الرجوع

مطلب سبب عدة بيان

ليكون الاعتداد في منزل الزوج هذا اذا كان في المقصد ايضا ثلثة ايام وان كان اقل مضت الى
مقصدها ولم يذكر هذا الشق اعتمادا على انفهامه مما قبله وهو ان الحكم في صورة التساوي للخارج وفي
صورة القلة لاحدهما المعين ولو في مصر عطف على قوله في سفر اي لو بانت او مات عنها في مصر من
الامصار لا يخرج بل تعتد فيه فتخرج بمحرم ان كان له محرم من لم تحض قط تعتد بالاشهر كذا من راثت
يوما دما فانقطع حتى مضت سنة لانها في حكم الاولى واعتبار الشهور في العدة بالايام لا الاهلة
كذا في الصغرى طلقها فصالحته من نفقة العدة لو بالشهور جاز الصلح لتعين الشهور ولو بالحيض لا لكونها
مجهولة اخبرت المرأة بمضي عدته اي عدة الزوج الاول وعدة المحلل وغلب ظنه اي ظن الزوج الاول
بصدقها والمدة تحتمل ما اخبرت به تنكحها اي جاز ان تنكحها الزوج الاول مضيها اي العدة لو كان
تحيض فاقل ما اي مدة تصدق المرأة فيه شهران عند ابي حنيفة رح وعندهما تسعة وثلثون يوما لاحتمال
ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فيكون مدتها ثلثة وتطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلثة
وتطهر خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد شيخ الاسلام ثلاث ساعات للاغتسال
بناء على كون زمان الاغتسال من الحيض ولا ان رؤيتها بكذا نادرة فلا يبتنى عليها الحكم الشرعي
بل الاعم الاغلب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل مدة الطهر ليعتد لا فيكون ثلاث حيض شهرا والطهر بينهما
شهرا اكثر مدة الحمل سنتان لقول عائشة رض الولد لا يبقى في البطن اكثر
من سنتين ولو بزل مغزل واقلها ستة اشهر لقوله تع وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال تع وفصاله
في عامين فبقي للحمل ستة اشهر فيثبت ولد معتدة الرجعي وان ولدت لاكثر من سنتين ما لم تقر بمضي
العدة لاحتمال العلوق حال العدة لجواز كونها ممتدة الطهر وبانت في الاقل يعني اذا جاءت به
لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدة ويثبت نسبه لوجود العلوق في النكاح او في
العدة ولا يصير مراجعا لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير مراجعا بالشك وكان
مراجعا في الاكثر يعني اذا جاءت به لاكثر من سنتين كان مراجعا لان العلوق بعد الطلاق والظاهر
انه منه لانقطاع الزنا منها فيكون مراجعا كذا مبتوته ولدته لاقل منهما يعني يثبت نسب ولد مبتوته
اذا جاءت به لاقل من سنتين بلا وجوه لاحتمال كون الولد قائما من وقت الطلاق فلا يتيقن بزوال
الفراش ويثبت النسب احتياطا ولو لنفيها لا اي اذا جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة لم
يثبت نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة الوطي الا بدعوة لانه التزم وايضا يحتمل
ان يطأها في العدة وكذا مراهقة اي صبية سنها تسع فصاعدا لم يظهر فيها امارات البلوغ
يثبت نسب ولدها اذا ولدت لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها بائنا كان او رجعيا لان العلوق
قد يكون في العدة وتسعة لا اي لو ولدت لتسعة اشهر لا يثبت نسب ولدها لان العلوق قد يكون
خارج العدة لكن لانها صغيرة بيقين واليقين لا يزول بالاحتمال والصغر مناف للحمل واذا بقي فيها
صفة الصغر حكم بمضي عدتها بثلثة اشهر وحمل الحمل على انه حادث فلا يثبت النسب الا يرى انها لو اقرت

لو اقرت بمضي العدة ثم ولدت لستة اشهر لم يثبت النسب لوجود دليل الانقضاء وهو اقرارها
فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل الكذب وحكم الانقضاء الشرعي لا تردد فيه وكذا معتدة
اي معتدة الطلاق اقرت بالمضي اي مضي عدتها وولدت لاقل من نصف سنة من وقت الاقرار
هذا هو المسطور في الهداية والكنز وغيرهما وهو الصواب الموافق للتعليل وقد وقع في عبارة
صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار وكانه سهو من الناسخ الاول يثبت نسب ولدها لما مر ان
العلوق قد يكون في العدة لظهور كذبها بيقين حيث اقرت بالانقضاء ورحمها مشغول بالماء والنقض
لاحتمال ان العلوق قد يكون خارجها او ظهر عطف على اقرت اي كذا معتدة طلاق ظهر حبلها او اقر
الزوج به اي يثبت نسب ولد معتدة ادعت ولادته وانكر الزوج ولدها كان قبل الولادة حبل ظاهر
او اقر الزوج بالحبل والا اي وان لم يظهر حبلها او اقر الزوج به فيثبت اي النسب اذا ثبت
ولادتها بحجة تامة اي شهادة رجلين او رجل وامرأتين بان دخلت المرأة بيتا ولم يكن معها احد
ولا في البيت والرجلان على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع صوته فيه
للحجة بالتامة اذ لا يثبت النسب بشهادة امرأة واحدة على الولادة خلافا لهما فاحاصل ان المعتدة
اذا ولدت ولدا لم يثبت نسبه عند ابي حنيفة رح الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل وامرأتان
الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت في
الجميع بشهادة امرأة واحدة مسلمة حرة عدلة كذا في الكافي وكذا معتدة وفات ولدت لاقل منهما
هذه المسئلة ذكرت في الهداية بقوله ويثبت نسب ولد المتوفى عنها زوجها اي يثبت نسب ولد
معتدة وفات يكون بين الموت وولادته اقل من سنتين وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء
عدة الوفات لستة اشهر لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدتها بالشهور لتعين الجهة فصار
اذا اقرت بالانقضاء كما بين في الصغيرة ولنا ان لانقضاء عدتها جهة اخرى وهو وضع الحمل بخلاف
الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها قبل البلوغ ليست بمحل وفي البلوغ شك والصغر ثابت
بيقين فلا يزول بالشك او ولدت عطف على قوله ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية
ثانيا بقوله وان كانت معتدة عن وفات وصدقها اي يثبت نسب ولد معتدة وفات ولدت في
العدة واقر الورثة بالولادة ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه اتفاقا وهذا في حق الارث ظاهر
لانه خالص حقهم فيقبل فيه تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم ممن لم يصدق قالوا اذا
كانوا من اهل الشهادة بان صدقها رجلان او رجل وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولذا قيل
يشترط لفظ الشهادة وقيل لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم باقرارهم و
ما ثبت تبعا لا يراعى فيه شرائط الاصل كالعبد مع المولى والجندي مع السلطان في حق الاقامة
وهذا هو الصحيح كذا في الكافي وكذا منكوحة ولدت لستة اشهر يعني اذا تزوج الرجل امرأة فجاءت بولد
لستة اشهر فصاعدا يثبت نسبه سواء اقر الزوج او سكت لان الفراش قائم والمدة تامة وان

وان انكر الزوج ولادتها تثبت بشهادة امرأة واحدة فان نفاها لاعنا لان النسب يثبت بالفراش
القائم واللعان انما يجب بالقذف وهو موجود هنا لان قوله ليس مني قذف لها بالزنا والقذف
لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر الولد الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون اللعان ثابتا بشهادة
القابلة بل اضيف اللعان الى القذف مجردا عنه اقول يرد على ظاهره انا نسلم ان القذف المطلق لا يقتضي
وجود الولد لكن لا نسلم ان القذف بالولد لا يقتضي وجوده والكلام فيه ودفعه ان مراد العوام بالوجود
الوجود الخارجي والقذف بالولد انما يقتضي الوجود في العبارة دون الخارج مثلا اذا سمع الزوج
ان امرأته ولدت ولدا فقال ذلك الولد ليس مني كاقذفها بالزنا اذ كانه قال زنيت فحصل الولد
منه وان لم يكن الولد موجودا في الخارج وان ولدته لاقل منها اي من ستة اشهر لا يثبت نسبه
لسبق العلوق على النكاح فان ولدت ثم اختلفا وادعت نكاحها منذ ستة اشهر وادعى الزوج الاقل
صدقت بلا يمين عنده خلافا لهما كما سيأتي قال ان نكحتها فهي طالق ثم نكحها فولدت لنصف سنة
منذ نكحها الزمه اي الزوج نسبه اي نسب الولد ومهرها لوجود العلوق في العدة علق طلقها بولادتها
اي قال لامرأته اذا ولدت ولدا فانت طالق فشهدت امرأة واحدة بها اي بالولادة لم يقع
اي الطلاق عندهما وعند ابي ح يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة ثم يثبت الطلاق بالتبعية
وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها لان
كلا منهما يوجد بدون الآخر اعترض عليه بعض شراح الهداية بان كلامنا في الطلاق المعلق بالولادة
والمعلق بالشيء لازم من لوازمه والولادة تثبت بشهادتها والشيء اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه اقول
قوله والشيء اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه ليس على اطلاقه بل هو في موضع لا يتصور الانفكاك بين اللازم والملزوم
كما في اللزوم العقلي وقد اشار اليه صاحب الهداية بقوله والطلاق ينفك عنها وقد تقرر في كتب
الاصول في بحث الاقتضاء ان قوله اعتق عبدك عني بالف يقتضي البيع ضرورة صحة العتق فصار كانه
قال بع عبدك عني بالف وكن وكيلي بالاعتاق فيثبت البيع بقدر الضرورة حتى لا يثبت من الاركان
والشرائط الا ما لا يحتمل السقوط ايضا وان كان الزوج اقر بالحبل ثم علق طلاقها بالولادة فقالت المرأة
ولدت وكذبها الزوج يقع الطلاق بلا شهادة عند ابي ح وعندهما بشهادة القابلة لانها
تدعي حقه فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار بما يفضي اليه وهو الولادة فكانه قال فطلقها فسرها
فان ولدت لاقل من ستة اشهر منذ اقراره لزمه الولد والا فلا يلزمه لان الولد في الوجه الاول
ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء وفي الثاني ولد المملوكة اذ الحادث يضاف الى اقرب وقت
فلا بد من الدعوة قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني فشهدت امرأة على الولادة لاقل من
ستة اشهر منذ اقر فهي ام ولده لان سبب ثبوت النسب وهو الدعوة وقد وجد من المولى بقوله فهو مني
وانما الحاجة الى تعيين الولد وهو يثبت بشهادة القابلة اتفاقا وانما قال لاقل من ستة اشهر منذ
اقر لانها لو ولدت لستة اشهر فصاعدا لا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد مقالة المولى فلم يكن

فلم يكن المولى مدعيا هذا الولد بخلاف الاول للتيقن بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوة
او كالطفل عطف على قوله لامته اي لو قال لطفل هو ابني ومات المقر فقالت امه اي ام الطفل هو
ابنه وانا زوجته برثانه اي يرث الطفل وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية
ويكونها ام الطفل ولا سبيل الى نبوة الطفل له الا بنكاح امه نكاحا صحيحا لانه الموضع للحل وان
قال وارثه انت ام ولده وجهلت حريتها لا ترث لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة في دفع
الرق لا استحقاق الارث زوج امته من عبده فجاءت بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت
نسبه يقتضي فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع فان المولى اذا باع
امته وولدت عند المشتري ثم ادعاه البائع يثبت نسبه وينفسخ البيع وعتق اي الولد لانه ملك
المولى وقد اقر ببنوته فلزم حريته وان لم يثبت الملزوم كما اذا اقر ببنوة عبده المعروف النسب وتصير
اي الامة ام ولده لاقراره بذلك ولدت امته الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى يدعيه فان
الفراش على ثلاث مراتب قوي وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي
بمجرد النفي بل ينتفي باللعان في النكاح الصحيح اذ لا لعان في الفاسد كما مر وضعيف وهو فراش الامة
وحكمه ان لا يثبت به النسب الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد وحكمه ان يثبت النسب
بلا دعوة وينتفي بمجرد النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطئها واما اذا لم يحل فلا يثبت
بلا دعوة كام ولد كاتبها مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه
بدونها كذا في خزانة المفتي هي من حضن الطائر بيضه بحضنه اذا ضمه الى نفسه تحت
جناحه وكذلك المرأة اذا حضنت ولدها هي لام ولو بعد الطلاق ما لم تتزوج يعني بزوج آخر
غير محرم للطفل كما سيأتي وانما كانت لها باجماع الامة عليه ولانها اشفق من غيرها الا ان تكون
فاجرة او تضرب فلا تنزع للحضانة او فاجرة كذا في الكافي بلا جبر على اخذ الولد اذا ابت او طلب
لاحتمال ان تعجز عن الحضانة الا اذا تعينت بان لا يأخذ الولد ثدي غيرها او لا يكون له ذو رحم محرم
سوى الام فتجبر على الحضانة اذ الاجنبية لا شفقة لها عليه ثم اختها اي ام الام وان علت لان لهن
الولاية تستفاد من قبل الامهات ثم ام ابيه اي اب الولد كذلك اي وان علت لانها من
الامهات ولهذا تحرز ميراث الامهات السدس ولانها اوفر شفقة لاجل الولاد ثم اخته لابويه ثم
لانها اشفق ثم اخته لام لانها قريبة لما قبلها في هذا الامر ثم اخته لاب لان بنات الابوين اولى من
بنات الاجداد ثم خالته لان قرابة الام ارجح في هذا الامر كذلك اي من كانت لام واب اولى ثم
لام ثم لاب والخالة اولى من بنات الاخ لانها تدلي بالام وتلك بالاخ ثم عمته كذلك في الترتيب
ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانها غير محرم بشرط حرتهن لعجز الرقيق عن الحضانة لاشتغاله بخدمة
المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية على غيره فلا حق لام
ام ولد قبل عتقها بل الحق للمولى ان كان الصغير رقيقا ولا يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه كما

كما يأتي في البيوع انشاء الله تع وان كان حرا فالحضانة لاقربائه الاحرار واذا عقلا كان لهما حق
الحضانة في اولادهما الاحرار لانهما واولادهما احرار حال ثبوت الحق الذمية كالمسلمة يعني
انهما احق بولدهما المسلم حتى يعقل اي الولد دينا لان الحضانة تبتني على الشفقة وهي اشفق عليه
فيكون الدفع اليها انظر له مالم يعقل دينا فاذا عقل ينزع منها لاحتمال الضرر اذ يخاف ان يألف
الكفر فان تألف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف هذا ينزع ايضا منها يسقط حقها اي حق
الحاضنة اما كانت او غيرها كالجدة بنكاح غير محرم اي محرم الولد لانتقاض الشفقة حتى اذا نكحت
محرمه لا يسقط كام نكحت عمه وجدة جده ويعود اي حقها بالفرقة لان المانع اذا زال عاد الممنوع طلبت
الام اجرا فلو طلبت في النكاح او في عدة الرجعي لم يستحق الاجر لان الارضاع مستحق عليها ديانة
وان لم يكن مستحقا دينا قال تع والوالدات يرضعن اولادهن لكنها عذرت لاحتمال عجزها فاذا
اقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز الاجر عليه ولو طلبت بعد عدة
او فيها لكن لابنه من غيرها يستحق اما الاول فلان النكاح قد زال بالكلية فصارت كالاجنبية
واما الثاني فلانه غير مستحق عليها علم ان الام اولى بارضاع الولد بعد انقضاء عدتها مالم تطلب اكثر
من اجرة الاجنبية لانها اشفق وانظر للصبي وفي الاخذ منها اضرار به فان التمست اكثر من ذلك
لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال تع لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا يضار
هي باخذ الولد منها ولا يضار هو بالزامه باكثر من اجرة الاجنبية وان رضيت الاجنبية ان ترضعه
بغير اجر او بدون اجر المثل والام باجر المثل فاجنبية هنا اولى لما قلنا ذكره الزيلعي وفي المبتوتة روايتان
في رواية جاز استيجارها لان النكاح قد زال فالتحقت بالاجانب وفي اخرى لا لان العدة
من احكام النكاح ولهذا يجب فيها النفقة والسكنى ولا يجوز دفع الزكوة اليها والشهادة لها فان
الاب احق ارضعه بلا اجر حين قالت الام بعد العدة لا ارضعه الا باجر او بالاقل حين قالت لا ارضعه
الا بكذا ليس لها منعه ولكن ترضع الظئر في بيتها مالم تتزوج رعاية للطرفين لا تدفع صبية الى عصبة
غير محرم كولي العامة وابن العم لاحتمال الفساد مع وجود محرم غير عصبة كالخال لعدم احتماله ولا
تدفع ايضا الى فاسق ماجن وهو من لا يبالي بما يصنع فانه لا يتحاشى عن الفساد ولا يخير طفل بين
ابيه وامه وان كان مميزا وقال الشافعي يخير اذا بلغ من التمييز ويسلم الى من يختاره الام والجدة
احق به اي بالصبي من ابيه حتى يستغني عن الغير بان ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده لانه
اذا استغنى يحتاج الى التاديب والتخلق باداب الرجال واخلاقهم والاب اقدر على ذلك
وقدر الاستغناء بسبع سنين قدره الخصاف به يفتى كذا في الكافي والام والجدة احق بها
بالصبية من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغناء تحتاج الى معرفة آداب النساء والمرأة على ذلك
اقدر وبعد البلوغ تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر وروي عن محمد رح حتى تشتهي يعني
انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق الحاجة الى الصيانة وهو الاحوط لفساد الزمان

وغيرهما اي حاضنة غير الام والجدة احق بها اي بالبنت منهما حتى تشتهي لان الترك عند من تختص
نوع استخدام وغيرهما لا يقدر على استخدامها ولان المقصود هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام وغيرهما
لا يملكه ولهذا لا يؤجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف الام والجدة لقدرتهما عليه شرعا لا نساء
مطلقة بولدها اي بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد الا الى وطنها الذي نكحها فيه حتى لو
وقع التزوج في بلد ليس بوطن لها ليس لها ان تنتقل اليه ولا الى وطنها لعدم الامن في كل منهما وهو
رواية كتاب الطلاق من الاصل وهو الاصح هذا اذا كان بين الموضعين تفاوت وان
تقاربا بحيث يتمكن من مطالبة ولده في يوم ويرجع الى اهله فيه قبل الليل جاز لها النقل اليه مطلقا
في دار الاسلام ولا يشترط فيه وقوع التزوج ولا الوطء الا الى قرية من مصر لان الانتقال الى
قريب بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة في بلدة واحدة لكن الانتقال من مصر الى قرية يضر بالولد لانه
يتخلق باخلاق اهل القرى فلا تملك ذلك الا ان يكون وطنها ووقع العقد فيها في الاصح لما بينا
وخص هذا السفر بالام وليس لغيرها ان ينقله بلا اذن الجدة الاب حتى الجدة للصغيرة عمة موسرة
واب معسر ارادت العمة امساك الولد مجانا ولا تمنعه اي العمة الولد عن الام وهي اي الام تاتي اي
بمتنع من الحضانة وتطالبه بالاجر ونفقة الولد فالصحيح ان يقال لها اما ان تمسكي الولد مجانا فدفعي
الى العمة كذا في الخلاصة هي اي الام يعني الانفاق قال هشام سألت محمدا
عن النفقة فقال هي الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة هي تجب باسباب منها الزوجية ومنها
النسب ومنها الملك قدم الزوجية لانها اصل النسب والنسب اقوى من الملك فتجب على الزوج
ولو صغيرا لا يقدر على الوطء او فقيرا ليس عنده قدر النفقة لزوجته سواء كانت مسلمة او كافرة كبيرة
او صغيرة توطأ اي ممن شأنها ان توطأ حتى لو لم تكن كذلك كان المانع من جهتها فلم توجد
تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج صغيرا لا يقدر على الوطء فان المانع من جهته
ولو كانا صغيرين لا يطيقان الجماع لا نفقة لها لان المنع معنى جاء من قبلها فغايته ما في الباب ان
يجعل المنع من قبله كالمعدوم فالمنع من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها لا يستحق النفقة كذا في
النهاية فقيرة او غنية فان غنائها لا يبطل حقها في النفقة على الزوج موطوءة او لا كما اذا كان الزوج
صغيرا لا يقدر على الوطء وهي كبيرة يقدر حالها متعلق بقوله تجب وهو اختيار الخصاف وعليه الفتوى
وبينه بقوله في الموسرين نفقة اليسار والمعسرين نفقة العسار والمختلفين بان يكون احدهما موسرا
والآخر معسرا وهو يتناول صورتين احديهما ان يكون معسرة والزوج موسرا والثانية عكسها بين
الحالين اي نفقة دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات وقال الكرخي بغير حال الزوج وهو
قول الشريح قال صاحب البدائع هو الصحيح وقال صاحب المبسوط المعتبر حالة اليسار والاعسار في ظاهر
الرواية ولو سكن في بيت ابيها قال في الهداية اذا سلمت نفسها الى منزله فعليه نفقتها وقال في النهاية هذا
الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية فانه ذكر في المبسوط وهو في ظاهر الرواية بعد صحة العقد والنفقة

واجبة لها وان لم ينتقل الى بيت الزوج ثم قال وقال بعض المتاخرين من ائمة بلخ لا تستحق النفقة
اذا لم ترف الى بيت زوجها والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب النفقة وان لم ترف
او مرضت في بيت الزوج فان لها النفقة والقياس عدمها اذا كان مرضا يمنع الجماع لفوت
الاحتباس لا استمتاع وجه الاستحسان ان الاحتباس قايم فانه يستأنس بها ويتهيأ لحفظ
البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض وعن ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت يجب النفقة
لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا يجب لان التسليم لا يتحقق واستحسنه في الهداية لا اي لا تجب
النفقة لناشزة وبينها بقوله خرجت من بيته اي بيت الزوج بلا حق حتى تعود الى منزله لان
فوت الاحتباس منها واذا جاءت جاء الاحتباس فتجب النفقة بخلاف ما اذا امتنعت من
التمكين في بيت الزوج لان الاحتباس قايم والزوج قادر على الوطي جبرا وقوله بلا حق احتراز
عن خروجها بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته ومحبوسة بدين لان الامتناع جاء من
قبلها بالمماطلة وان لم يكن منها بان كانت عاجزة فليس منه ومريضة لم ترف اي لم تنتقل الى منزل
زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها ومغصوبة يعني اخذها رجل كرها فذهب بها فان النفقة
جزاء الاحتباس في بيته وقد فات وحاجة بدنه اي بلا زوج ولو مع محرم لان فوت الاحتباس
منها ولو سافرت به اي بالزوج فنفقة للحضر اي الواجب هي لان الاحتباس قايم لقيامه عليها
لا غير اي لا نفقة السفر ولا الكراء وبجادمها الواحد عطف على قوله في اول الباب لزوجته لو كان
الزوج موسرا لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها لا معسرا في الاصح لا يفرق بينهما اي الزوجين
بعجزه اي الزوج عنها اي النفقة ولا بعدم ايفائه اي الزوج حال كونه غايبا عنها معقول ايفائه
ولو كان الزوج موسرا اعلم ان مجوز الفسخ عند الشرع امران احدهما اعتبار الزوج وطريقه
ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله ثلثة ايام ويمكنها منه صبيحة الرابع كذا في غاية البيان وثانيهما
عدم ايفاء الزوج الغايب حقها من النفقة ولو موسرا قال في شرح غاية القصوى ولو غاب
الزوج حال كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يوفي حقها فاظهر الوجهين انه لا فسخ فيها ولا يجب لكن
للحاكم الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني ثبوت في الفسخ واليه مال جمع من اصحابنا
وافتوا بذلك للمصلحة وقال في شرح الطحاوي وهو اختيار القاضي الطبري وابن الصباغ وعن
الروياني وابن اخيه صاحب العدة ان المصلحة والفتوى به وقد اشار الى خلاف الاول بقوله
بعجزه عنها والى الثاني بقوله ولا بعدم ايفائه اي قد علم مما نقل عن كتب الشافعية الموثق بها ان الحكم
بالعجز عند الشرع انما هو بالنظر الى الحاضر واما الحكم بالنظر الى الغايب فبعدم الانفاق وكل من العجز
وعدم الانفاق يكون معلوما بالضرورة فلا وجه لما ذكر في الرد على الشرع في شروح الهداية وعجزها
لان العجز عن النفقة انما يظهر عند حضور الزوج واما اذا كان غايبا غيبة منقطعة فلا يعرف العجز فجاز
ان يكون قادرا فيكون هذا ترك الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا القضاء الى قاض آخر فاجاز

قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ لان هذا القضاء ليس مجتهدا فيه لما ذكرنا ان العجز لم يثبت نعم يرد هذا
على من لا يعرف مذهبه من الشافعية ويحكم على الغايب بالعجز عن الانفاق لا على الشرع ولا على من
يعمل بمذهب الشرع فليتأمل وتؤمر اي المرأة بالاستدانة اي يقول لها القاضي استدني على زيد وخذ
اي اشتري الطعام نسيئة على ان تقضي الثمن من ماله فرض نفقة العسار لكونها معسرين فاليسار الزوج ثم
لها نفقة اليسار ان طلبت لان النفقة تختلف بحسب اليسار والعسار وما قضي به تقدير النفقة لم يجب
لانها تجب شيئا فشيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة بتمام حقها وهو ما دون نفقة الموسرات
وفوق نفقة المعسرات وتسقط ما مضت من النفقة الا اذا فرضت او رضيا بشيء اي يصطلحان
على شيء لانها صلة وتسمى بعوض فلا تتأبد الا بالقضاء كالهبة فانها لا توجب الملك الا بتأبد
وهو القبض والصلح كالقضاء لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي بخلاف المهر فانه
عوض عن الملك وبموت احدهما او طلاقها يسقط المفروضة يعني ان مات احدهما بعد ما
فرض عليه النفقة لكن لم تؤمر المرأة بالاستدانة ومضت شهور ولم تأخذها سقطت المفروضة
لما مر انها صلة والصلات تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض الا اذا استدانت
بامر القاضي لانها تتأكد كالمهر ولا يسترد المعجلة يعني ان عجلها نفقة سنة مثلا ثم مات احدهما قبل
مضي المدة لا يسترد منها شيء لانها صلة وقد اتصل بها البعض ولا رجوع في الصلات بعد الموت
لانتهاء حكمها كما في الهبة بباع القن المأذون بالنكاح في نفقة زوجته لانه دين وجب في ذمته
لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان السبب كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة
في العبد التاجر وللمولى ان يفدي لان حقها في النفقة لا عين الرقبة مرة بعد اخرى مثلا عبد تزوج
امرأة باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم فبيع بخمس مائة وسمى قيمته المشتري
عالما ان عليه دين النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان الالف عليه بسبب آخر فبيع بخمس مائة
فانه لا يباع مرة اخرى وتسقط النفقة بموته اي العبد وقتله ولا يؤاخذ المولى بشيء لفوات محل
الاستيفاء ويباع في دين غيرها اي غير النفقة مرة فان اوفى الغرماء فيها ولا طلب بعد المرة
والفرق ان دين النفقة يتجدد في كل زمان فيكون دينا آخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون
ولو كان مدبرا او مكاتبا لا يباع بالنفقة لعدم جواز البيع لكن المكاتب اذا عجز يبيع لانه يقبل النقل
بعد العجز نفقة الامة المنكوحة انما تجب بالبنوة اي اذا تزوج امة لغيره فانما يجب عليه النفقة اذا ابوها
سيدها اي خلى بينها وبين زوجها ولا يستخدمها لان الاحتباس لا يتحقق الا بها وعدم استخدامها
فان المعتبر في استحقاق النفقة تفريغها لمصالح الزوج وذلك يحصل بما ذكر ولو استخدمها المولى
بعدها اي بعد البنوة تسقط اي النفقة لزوال الموجب وان خدمته احيانا بلا استخدامها لا تسقط
لانه لما لم يستخدمها لم يكن مستردا ولا فرق فيه بين ان يكون الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا
لان المعنى الموجب هو البنوة فلا يختلف باختلاف الازواج كذا اي كالنفقة المدبرة وام الولد

حتى لا يجب نفقتها الا بالتبوئة بخلاف المكاتبة اذا تزوجت باذن المولى حيث يجب نفقتها
قبل التبوئة كالحرة اذ ليس للمولى ان يستخدمها لصيرورتها احق بنفسها ومنافعها ويجب على
الزوج السكنى لزوجته لقوله تع اسكنوهن من حيث سكنتم في بيت خال عن اهل الزوجين لانهما
يتضرران بالسكنى مع الناس اذ لا يأمنان على متاعهما ويمنعهما من الاستمتاع والمعاشرة الا ان
يختارا لان الحق لهما فلهما ان يسكنا معه وينفقا عليه ولا يملها اي يحرمها النظر اليها والكلام معها
متى شاؤا ولا يمنعهم الزوج من ذلك لما فيه من قطيعة الرحم وليس عليه في ذلك ضرر لا الدخول
عليها بلا اذنه فانه لا يجوز لان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه والصحيح ان لا منع من خروجها
الى الوالدين ولا من دخولهما عليها كل جمعة ودخول غير محرم غيرهما كل سنة قوله والصحيح احتراز عن
قول محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم من الزيارة في كل شهر تعرض لزوجة الغايب وطفله و
ابويه في مال له اي للغايب من جنس حقهم اي دراهم او دنانير او طعاما او كسوة من جنس حقهم
بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه لانه يحتاج الى البيع ولا يباع مال الغايب للاتفاق بالوفاق
ان اقر من عنده المال يعني المضارب او المودع او المديون به اي بالمال وبالزوجية والولاد
او علم القاضي ذلك اي المال والزوجية والولاد ولم يعترف به من عنده المال ويحلفها اي القاضي
الزوجة على انه اي الغايب لم يعطها النفقة ويكفلها لان من الناس من يعطي الكفيل ولا يحلف و
منهم فيجمع بينهما من يعكس احتياطا لنظر الغايب لا بانه بينة عطف على قوله تعرض لزوجة الغايب
اي لا يفرض النفقة بانه الزوجة بينة على النكاح ولا تعرض ايضا ان لم يترك اي الغايب مالا فاما
اي اقامت الزوجة البينة ليفرضها القاضي النفقة عليه اي الغايب ويأمرها بالاستدانة لان
فيه قضاء على الغايب ولا يقضي به اي بالنكاح لانه ايضا قضاء على الغايب وقال زفر يقضي بها
لا به اي بالنفقة لا النكاح لان فيه نظرا لها ولا ضرر على الغايب فانه لو حضر وصدقها فقد حصل
حقها وان جحد يحلف فان نكل فصدقها وان اقامت بينة فقد ثبت حقها وان عجزت يفرض
الكفيل او المرأة وبهذا اي بقول زفر يعمل للحاجة اليها ودونه اعلم انه لا يقضي بنفقة في مال الغايب
الا لهؤلاء المذكورين لان القضاء على الغايب لا يجوز فنفقة هؤلاء واجبة قبل القضاء فلهذا
كان لهم ان يأخذوا قبل القضاء بدون رضاه فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضي
بخلاف غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء ولهذا ليس لهم ان يأخذوا من ماله
شيئا قبل القضاء اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز ذلك على الغايب
ويجب لمعتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا ومعتدة التفريق لا بمعصية كخيار العتق وبالبلوغ
او التفريق لعدم الكفاءة النفقة والسكنى اما الرجعي فلان النكاح بعده قائم لاستماعه اذا دخل له
الوطء واما البائن فلان النفقة جزاء الاحتباس كما ذكر والاحتباس قائم في حق حكم مقصود بالنكاح
وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة ولهذا كان لها السكنى بالاجماع لا الموت و

والمعصية اي لا تجب النفقة لمعتدة الموت والتفريق لمعصية كالردة وتقبيل ابن الزوج اما الاول
فلان النفقة تجب في مال شيئا فشيئا ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها في مال الورثة واما
الثاني فلانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كالناشزة وتسقط اي النفقة بانقضاء
معتدة الثلث لا بتمكينها ابنه لان الفرقة بثلث الطلقات الثلث ولا عمل فيها للردة والتمكين الا
ان المرتدة تحبس حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلها النفقة ومنها اي من اسباب
وجوب النفقة النسب فتجب على الاب حاصة لا يشركه احد فيها كنفقة ابويه وزوجته اي كما لا يشركه
احد في نفقتهم ولو كان الاب فقيرا لقوله تع وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن والمولود له هو الاب لان الولد
متعلق بقوله تجب الفقير حال كونه صغيرا حتى لو كان الصغير غنيا ففي ماله او كبيرا عاجزا عن الكسب حتى
لو لم يعجز عنه لم تجب نفقته على الابوين وفي الخلاصة اذا كان الرجل من ابناء الكرام ولا يحسن
الكسب فهو عاجز وكذا طلبة العلم اذا لم يهتدوا الى الكسب فلا يسقط نفقتهم عن آبائهم وعلى الموسر عطف
على قوله على الاب اي يجب على الموسر فانه اذا كان معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز بخلاف
نفقة الزوجة والاولاد الصغار لانه التزمه بالعقد فلا تسقط بالفقر واختلفوا في اليسار والفتوى على
انه مقدر بملك نصاب حرمان الصدقة اعني يسار الفطرة وقد قرر بانه لا يصل اي ابويه واجداده
وجداته اما الابوان فلقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرنا النبي عم بحسن العشرة بان يطعمها
اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا نزلت في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها فافادت وجوب
النفقة في حق الكافر بعبارتها وفي حق المسلم بطريق الاولوية واما الاجداد والجدات فلانهم من الآباء
والامهات ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه الفقراء قيد به لانهم لو كانوا اغنياء فنفقتهم في
مالهم وان قدروا على الكسب لانهم يتضررون به والولد مأمور بدفعه عنهم بالسوية بين الذكور والاناث
في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان استحقاق الابوين انما هو لحق الملك في مال الولد لقوله عم
انت ومالك لابيك وهذا المعنى يشمل الذكور والاناث ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق
مع اختلاف الملة وان انعدم التوارث ويعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث لما ذكر ففي من لابنت
وابن ابن النفقة على البنت مع ان الارث بينهما نصفان وفي ولد بنت واخ النفقة على
ولد بنت مع ان الارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام ولكل ذي محرم رحم
عطف على لاصولة الفرق بين ذي الرحم وبين المحرم عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت
والاخت وصدق الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها وصدق الثاني على اخت الزوجة
لعدم صحة نكاحها دون الاول صغيرا او انثى بالغا او ذكرا عاجزا بان كان زمنا او اعمى او مجنونا
فقراء حال من المجموع حتى لو كانوا اغنياء لم تجب نفقتهم على غيرهم وانما وجبت لان الصلة في القرابة
القريبة واجبة دون البعيدة والفاضل ان يكون ذا رحم محرم وقد قال تع وعلى الوارث
مثل ذلك وفي قراءة ابن مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراءته مشهورة

فصارت بمنزلة الخبر المشهور كما عرف في الاصول وهذا المعنى فجاز تقييد اطلاق الكتاب به ثم لا بد من
الحاجة والصغر والانوثة والزمانة والعمى امارة الحاجة لتحقق العجز فان القادر على الكسب غني بكسبه
بخلاف الابوين كما سيجيء بقدر الارث متعلق بتجب المقدر وانما اعتبر قدره اخذا من قوله تعالى على
الوارث مثل ذلك فان ترتب الحكم على الوصف مشعر بعليته ولان الغرم بالغنم ويجبر عليه اي
على الانفاق لا بقاء حق مستحق فتجب نفقة البنت البالغة والابن الزمن البالغ على ابويهما اثلاثا
على الاب الثلثان وعلى الام الثلث لان الميراث لهما على هذا المقدار وفي ظاهر الرواية كل
النفقة على الاب لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وفي غير الوالدين يعتبر قدر الميراث رواية
واحدة وفرع عليه بقوله فنفقة من اي فقير له اخوات متفرقات موسرات عليهن اخماسا كارثة
ثلثة اخماسها على الاخت لاب وام وخمسها على الاخت لاب وخمسها على الاخت لام على قدر ميراثهن
ويعتبر فيه اي في ذي الرحم المحرم اهلية الارث بان لا يكون محروما لا حقيقة بان يكون محرزا
للميراث لانه لا يعلم الا بعد الموت وفرع عليه بقوله فنفقة من اي فقير له خال وابن عم موسران على
الخال اذ يمكن ان يموت ابن العم ويكون الارث للخال فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة عليه والخال محرم
فيكون النفقة عليه لا نفقة مع الاختلاف دينا لان الاستحقاق انما يثبت باسم الوارث وجهلا
الدين يمنع التوارث فلا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على المسلم نفقة اخيه النصراني الا الزوجة
لانها تجب باعتبار الجنس المستحق بعقد النكاح وذلك يعتمد صحة العقد لا النكاح والملة حتى لا تجب بالنكاح
الفاسد ولا الوطء بشبهة والاصول بقوله تعالى وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرنا النبي عم بحسن العشرة
وقد مر بيانه والاجداد كالابوين كافرا ويجبر المسلم على انفاق ابويه الحربيين ولا الحربي على انفاق
ابنه المسلم او الذمي لان الاستحقاق بطريق الصلة والحربي لا يستحقها للنهي عن برهم بقوله تعالى انما
ينهاكم الله عن الذين يقاتلوكم في الدين وهذا لا يجري الارث بين من هو في دارنا وبينهم وان
اتحدت ملتهم والفروع لان الفرع جزؤه ونفقة الجزء لا تمنع بالكفر كنفقة نفسه الذميين قيد به احترازا
عن الحربي والمستأمن اما الاول فلانا نهينا عن البر في حق من يقاتلنا كافرا واما الثاني فلمضيه
ان يلحق بدار الحرب فيبيع الاب عرض ابنه لاعساره لنفقته اي يجوز له بيعه لنفقته لان له ولاية الحفظ
في مال ولده الغائب اذ للوصي ذلك فللاب اولى لوفور شفقته وبيع المنقول من باب الحفظ اذ
يخشى عليه التلف ولا كذلك العقار لانها محفوظة بنفسها وبخلاف غير الاب من الاقارب اذ لا
ولاية لهم اصلا في التصرف حال الصغر ليبقى اثرها بعد البلوغ ولا في الحفظ بعد الكبر بخلاف الاب واذا
جاز بيعه فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء منه لا اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه
لدين له اي الاب عليه اي الابن غيرها اي غير النفقة هذا عند ابي حنيفة واما عندهما فلا يجوز ذلك كله
وهو القياس اذ لا ولاية له لانقطاعها بالبلوغ وهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع في دين
سوى النفقة ووجه الاستحسان ما ذكرنا قال الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان

اذا كان للاب حال غيبة ابنه ولاية الحفظ اجماعا فالمانع له من البيع بالنفقة عندهما او الدين
عند الكل لا اشكال اصلا لان هنا مقدمتين احديهما ان للاب حال غيبة ابنه ولاية
الحفظ والثانية ان المنقول يبيع من باب الحفظ ولا يلزم من كون الاولى اجماعيا كون الثانية كذلك
فالمانع من البيع بالنفقة عندهما كون البيع منافيا للحفظ واما المانع من البيع بالدين فهو ان ثبوت
الدين محتاج الى القضاء بخلاف نفقة الولاد كما سبق والعجب ان هذا مع تحقيق الفهو كيف خفي
على من هو بالفضل قال صدر الشريعة قالوا ان للاب ولاية حفظ مال ابنه وبيع المنقولات من
باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه
اليها ثم قال فلت الكلام في انه هل يحل بيع العروض لاجل النفقة لا في انه هل يحل لاجل المحافظة ثم الاتفاق
من الثمن على ان العلة لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة بعين هذا الدليل القوم انما
يذكرون جواز البيع لاجل المحافظة لاثبات جواز البيع للنفقة فان معنى كلامهم ان بيع المنقولات
يجوز لاجل النفقة لانه يجوز لاجل المحافظة بدليل جوازه للوصي فلان يجوز من الاب اولى لانه يستفيد
الولاية من الاب فاذا جاز بيعه للمحافظة وباع حصل مال من جنس النفقة فجاز صرف الاب اياه
الى نفقته واما قوله على ان العلة لو كان هذا فباطل محض لما عرفت ان المانع من الدين البيع هو ان
ثبوت الدين محتاج الى القضاء والقضاء على الغائب لا يجوز الا لنفقة الولاد فلا يلزم من جواز
الاول جواز الثاني ولا يبيع الام ماله اي مال ابنه لها اي لنفقته لانه لها في التصرف حال الصغر
لا في الحفظ بعد الكبر فان قيل قد سبق ان للام ايضا حق التملك في مال ابنها بالحديث وهو
يقتضي ان يجوز لها ايضا ان تبيع مال ولدها للنفقة قلنا ان مدار جواز البيع ليس حق التملك بل ولاية
التصرف في مال الولد فمن له ولاية التصرف فيه جاز له البيع ومن لا فلا وهو موضع الابن لو انفقها اي
الوديعة على ابويه بلا امر قاض لتصرفه في مال غيره بلا ولاية ولا نيابة بخلاف ما اذا امره القاضي لانه
ملزم لا الابوان اي لا يضمنا لو انفقا ماله اي مال الغائب على انفسهما اي يجوز من جنس النفقة لان
نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا حقهما فمضى بنفقة غير الزوجة في الاصول والفروع والقرابة
ومضت مدة لم تصل اليهم فيها سقطت لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة فاذا مضت المدة اندفعت
الحاجة وانما قال غير الزوجة لان القاضي اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس
لا للحاجة كما مر وهذا الجميع يسارا فلا تسقط بحصول الاستغناء فيما مضى الا اذا استدانوا
اي الاصول والفروع والقرابة باذن القاضي اي اذن لهم القاضي بالاستدانة فاستدانوا
على الغائب فح لا تسقط نفقتهم ايضا كما لا تسقط نفقة الزوجة بمجرد تقدير القاضي وان مضت مدة
ومنها اي من اسباب وجوب النفقة الملك فتجب على المولى لمملوكه فان ابى اي امتنع المولى ان ينفق
عليه كسب اي المملوك ان قدر على الكسب وانفق على نفسه والا اي وان لم يقدر على الكسب امره اي المولى
يعني امره القاضي ببيعه لو رقيقا وفي المدبر وام الولد اجبر المولى على الانفاق لا منه بيع البيع فيهما

على المال بكسب لانه مالك يدا وان كان مملوكا رقبة واخر به على المكاتب على الخدمة فانه كالقن
اذ لا يدا اصلا لا ينفق على عبده ان قدر اى العبد على الكسب ليس له اكل مال مولاه بلا رضاه
والا اى وان لم يقدر على الكسب جاز اكله بلا رضاه لانه مضطر كذا اى جاز اكله بلا رضاه ايضا ان
منع مولاه عنه اى عن الكسب غصب اى شخص عبدا فنفقته عليه اى الغاصب الى ان رد المغصوب الى
ملكه فان طلب الغاصب من القاضى الامر بالنفقة اى بان ينفق الغاصب على العبد او البيع اى بان
يبيع الغاصب العبد ليؤدى ثمنه بنفقته القاضى ولا يقبل كلامه الا ان يخاف على العبد ان يضيع فيبيعه القاضى لا الغاصب
ويمسك ثمنه لمالكه اى بيع شخص عبدا عند زيد فغاب الشخص المودع فطلب زيد المودع من القاضى الامر
بالنفقة فالقاضى لا يأمر عليه بالنفقة بل يأمر المولى به لاحتمال استيعاب قيمته بالنفقة بل يؤجره فينفق عليه منه
اى من اجره او يبيعه ويحفظ ثمنه لمولاه دفعا للضرر عنه

العتق والعتاق

لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر فى حق الادمى بانقطاع حق العباد عنه والاعتاق
لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية التى بها يصير المعتق اهلا للشهادات والولايات
قادرا على التصرف فى الاخبار وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه لا مطلقا بل ازالة الملك الذى هو
ضعف حكمى كالقوة الحقيقية التى تحصل فى البدن بزوال ضعف حقيقى هو المرض او ازالة الملك مطلقا
اى غير مقيد بكونه ملكه وحاصله التحرير مملوكه لاحد فيخرج به البيع والهبة اذ فيهما جعل مملوكه مملوكا لغيره وبازالة
اثبات القوة الشرعية وسمى تحقيقا لانشائه له ويصح اى الاعتاق من حر لان المملوك لا ملك
وان ملك ولا عتق الا فى ملك مكلف اى عاقل وبالغ اما الاول فلان الجنون ينافى اهلية التصرف
ولهذا لو قال العاقل البالغ كالا نعتق وانا صبى او مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لانه
التصرف الى حالة منافية اى الملك فلانه ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الوصى والولى عليه والصبى ليس باهل
للضرر المحض بخلاف نافع المحض والمتردد بينهما حيث يكون اهلا للاول قبل الاذن وكذا بعده
فى ملكه حال من ضمير يصح لانه اشترط ذلك لقوله لا عتق فيما لا يملكه ابن آدم ولو بالاضافة اليه اى
ويصح الاعتاق ولو بالاضافة الى الملك كان يقول لعبد غيره ان ملكته فهو حر حيث يعتق اذا ملكه
وقد مر مثله فى الطلاق بتصريحه اى صريح الاعتاق بان كان مستقلا فيه وضعا وشرعا متعلق بصح
بلا نية لانها انما تشترط اذا اشتبه مراد المتكلم واذا لا اشتباه فلا نية وذلك كانت حرا وعتيق او
معتق او محرر او حررتك او اعتقتك او ما انت الا حر لان كلامه اشتمل على النفى والاثبات وهو اكد
من مجرد الاثبات فى حقه بدليل كلمة الشهادة ومجرد الوصف بالحرية يعتق فاذا اكده كان اولى ان
يعتق او يا مولاى او يا مولاتى فان لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفى العبد لا يليق الا
هذا المعنى فيعتق بلا نية او يا حر او يا عتيق فان لفظ الاخبار جعل انشاء فى التصرفات الشرعية
دفعا للحاجة كما فى النكاح والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب
ولا وجه له الا بتقديم ثبوت العتق ونحوه فى المحل ليتحقق منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او

وحرية من العمل صدق ديانة لاحتمال اقتضاء الغداء لاستحضار المنادى فاذا ناداه بوصف
عليك انشاء كان تحقيقا لذلك الوصف الا اذا سماه به اى سمى عبده باطرا او العتيق فى لا يعتق
لان مراده الاعلام باسم علم وهو ما لقبه به ثم اى بعد ما سماه به اذا نادى بالجهة وقال يا آزاد
وقد سماه باطرا او عكس بان سماه بآزاد ونادى بيا حر عتق لانه ليس هذا اسم علم فيعتبر
اخبارا عن الوصف كذا راسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن اى وجهك او رقبتك او قال
لامته فرجك فان هذه الالفاظ مما يعبر به عن البدن وقد مر فى الطلاق ان اضافة الى جزء شائع
كالنصف والثلث ونحوهما يقع فى ذلك الجزء وسيأتى الخلاف فيما ورد فى الباب الذى
على هذا وبقوله لعبده وهبت لك نفسك او بعت منك نفسك عتق ولم يقبل العبد البيع والهبة
ولم ينو المولى الاعتاق لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذلك الهبة وزاد بكذا لم يعتق لم
يقبل كذا فى الهداية وبكنايته عطف على صريحه اى نوى ازالة الملك لاشتباه والاحتمال كلا ملك لى
عليك او لا رق او لا سبيل وخرجت من ملكى وخليت سبيلك لانه يحتمل نفى هذه الاشياء بالبيع
او الكتابة كما يحتمله بالعتق واذا نوى تعين ولو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه انى شئت
من بلاد الله تعالى لا يعتق وان نوى لانه يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما فى المكاتب كذا فى
غاية البيان وكقوله لامته قد اطلقتك بنية الاعتاق يعتق اذ يقال اطلقه من السجن اذا خلى
سبيله فهو كقوله خليت سبيلك لا يطلقتك وانت طالق كما سبق فى اول كتاب الطلاق ان الطلاق
يقع بلفظ العتق بالعكس فان ازالة ملك الرقبة يستلزم ازالة ملك منفعة بالعكس ولا بكنايات
الطلاق وان نوى لهذا الوجه كذا اى لا يعتق ايضا بقوله يا ابنى او يا ابن بضم النون ويا بنى و
يا بنية ويا اخى ويا سيدى ويا مالكى لان النداء كما عرفت لاستحضار المنادى فان ناداه
بوصف يملك انشاء كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك انشاءه كان الاعلام
المجرد لا يحقق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف من هذا القبيل ولا بقوله سلطان فى عليك
وان نوى لان السلطان هو الحجة قال تعالى اولئك جعلنا لهم سلطانا مبينا اى حجة يذكر ويراد به اليد و
الاستيلاء سمى السلطان به لقيامه به واستيلائه فصار كانه قال لا حجة لى عليك ولو نص عليه
لم يعتق وان نوى فكذا هذا ولا بقوله انت مثل الحر لان المثل يستعمل للمشاركة فى بعض الاوصاف
عرفا فوقع الشك فى الحرية فلا يثبت بخلاف ما اذا قال هذا ابنى لاكبر سنا او اصغر ثابت النسب
فانه يعتق بلا نية لان الاكبرية فى الاول وثبوت النسب فى الثانى يمنعان ارادة المعنى الحقيقى
وهو ثبوت البنوة فيصار الى المجاز ويراد ثبوت الحرية اللازم للبنوة وفيه خلاف الامامين والشو
وانا غير ثابت اى غير ثابت النسب يعنى مجهول النسب فى مولده اى وطنه الاصلى اشارة الى
الخلاف فى تفسير مجهول النسب قال فى القنية مجهول النسب الذى يذكر فى الكتب هو الذى لا يعرف نسبه
فى البلدة التى هو فيها ومحققو المحققين من شراح الهداية وغيرهم انه الذى لا يعرف نسبه فى مولده

وسقط ارسه بدليل الوفاق على ان الحامل المسبية ولد ما فابت النسب فاذا ثبت الحمل الخارج
من دار الحرب باعتبار كونه من النكاح لا السفاح فلان يثبت نسب الشخص الخارج منها اولى فانه
انما يكون مجهول النسب اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطنه الاصلي فيعتق ويثبت نسبه جلبيا اي مجلوب
من دار الحرب او مولدا في دار الاسلام قال في الكافي ولا فرق بين ان يكون جلبيا او مولدا لان صحة
دعوة المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب قال في الكفاية قوله جلبيا انما يصح اذا كان جلبيا
غير ثابت النسب في مسقط ارسه اما اذا كان ثابت النسب في مولده فلا يثبت نسبه من مولاه بهذا
قلت ههنا غير ثابت في مولده ولو قال لعبده هذا ابني او امته هذا ابني قيل هو على هذا الخلاف وقيل لا
يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى كذا اي كما يعتق بقوله هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله هذا
ابني واخي بطريق المجاز كما ذكر لا هذا اخي حيث لا يعتق به في ظاهر الرواية يعني اذا وجد الابوة او الامومة
في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة فيكون الحرية لازمة لهما فيصح المجاز بلا ذكر واسطة بخلاف
الاخوة لانها لا يكون الا بواسطة الاب او الام لانها عبارة عن مجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة
غير مذكورة والا يوجب لهذه الكلمة في الملك بدون هذه الواسطة فاذا لم يذكر لغا الكلام لعدم صحة
المجاز الا اذا قال من النسب او لاب او لام قال في المبسوط ان اختلاف الروايتين في الاخ انما كان اذا
ذكره مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا وقال هذا اخي لابي او امي فيعتق بلا تردد لان مطلق الاخوة
مشترك وقد يراد بها الاخوة في الدين قال تع انما المؤمنون اخوة والمشترك لا يكون حجة فاما اذا قيد بما
ذكر فتعين المراد فان قيل البنوة ايضا مشتركة بين نسب ورضاع فكيف يثبت العتق باطلاق قوله هذا ابني
قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض الحقيقة فاذا امتنعت يصار الى مجاز يكون بينه وبينها علاقة وهو هذا
حرفان الحرية لازمة للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم كذا اي كقوله هذا اخي هذا جدي
حيث لا يعتق الا اذا قال ابي او ابي فان هذا الكلام لا يفيد العتق الا بواسطة اذ لا موجب له في الملك
الا به كما سبق من ملك مبتدا خبره قوله الآتي عتق عليه ذا رحم الرحم في الاصل وعاء الولد في بطن امه و
سميت القرابة من جهة الولادة رحما ومنه ذو الرحم محرم المحرمان شخصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما
ذكرا والآخر انثى وهو صفة ذا وجره بجوار والاصل فيه قوله ع من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر واللفظ
بعمومه يتناول كل قرابة مؤكدة بالمحرمية ولادا كانت او غيره ولا فرق بين ما اذا كان المالك مسلما
او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب اذا اشترى اخاه لا يكاتب عليه اذ ليس له ملك لعدم
على الاعتاق واللزوم عند القدرة ولو وصله كان المالك صبيا او مجنونا حتى يعتق القريب عليهما عند المالك
اذا تعلق به حق العبد فشابه النفقة او اعتق عطف على ملك لوجه الله تع او للشيطان او للصنم فانه ايضا
يعتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف القربة في اللفظ الاول زيادة فلا يخل العتق في الاخرين
بعدمه بل يكون المعتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة الاصنام او اعتق مكرها او سكران
فان اعتقهما صحيح لصدوره عن اهله مضافا الى محله ولا يشترط في الاسقاطات الرضا وبالاكراه

وبالاكراه ينعدم الرضا ولا تاثير له في انعدام الحكم الا ترى الى ما روي عنه ع ثلث جدهن جد
وهزلهن جد النكاح والطلاق والعتاق والهازل لا يرضى بالحكم او اضاف عطف على عتق
عتقه الى شرط او وجد اي الشرط بان قال ان دخلت الدار فانت طالق فدخل عتق عليه اي
على من ملك والمذكور بعده كعبد لحربي خرج الينا مسلما فانه يعتق لقوله ع في عبيد الطائف حين
خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله تع ولانه احرز نفسه وهو مسلم ولا استرقاق على المسلم ابتداء والحمل
يعتق امه تبعا لها لاتصاله بها ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم نفسه شرط في الهبة والقدرة عليه في
البيع ولم توجد بالاضافة الى الحمل وشيء منهما ليس بشرط في الاعتاق ثم قيام الحمل وقت الاعتاق
انما يعرف اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر لانه اقل مدة الحمل كما مر اعلم ان المسطور في
كتب القوم ان الحمل يعتق باعتاق الام تبعا لها مطلقا فان اعتقت وهي حامل بان ولدت بعد عتقها
لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل ولا ينجر ولاؤه وان اعتقت وهي غير معلوم الحمل بان ولدت لاكثر يعتق
تبعا لامه لكن ينجر ولاؤه الى مولى الام كما مر وبهذا يظهر ان عبارة صدر الشريعة حيث قال اعلم ان
الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى لا ينجر ولاؤه الى موالي الاب وهذا اذا
ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر تسامحا لان ظاهرها مخالف لعبارة القوم حيث قالوا ان اعتق
حاملا عتق حملها تبعا وايضا قوله اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر قيد لقوله يعتق بعتق امه
ومنهم له وقد فصله عنه بل حق العبارة ان يكون هكذا اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه وهي حامل بان ولدت
لاقل من ستة اشهر حتى ينجر ولاؤه الى موالي الاب فالحاصل ان العتق للحمل يعتق بعتق امه مطلقا
فان وقع العتق عليه قصدا بان ولدت لاقل من ستة اشهر يعتق ولا ينتقل ولاؤه ابدا الى موالي امه
وان وقع بمجرد تبعية امه بان ولدت لاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب بعده ينجر ولاؤه
الى مواليه وسيأتي تمام تحقيقه في بحث الولاء ان شاء الله تع بل العكس يعني ان الام لا يعتق بعتق
الحمل بل يعتق الحمل فقط اذ لا وجه لاعتاقها مقصودا لعدم الاضافة اليها وتابعا لان فيه قلب
الموضوع الولد يتبع الاب في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر ويتبع الام في الملك حتى اذا
كانت الام ملك زيد فولدت ولدا كان الولد ايضا ملكا له وان كانت مشتركة بينه وبين غيره كان
الولد كذلك والرق الفرق بينهما لان الرق هو الذي ركبه الله تع على بعض عباده جزاء لتكاسلهم
عن طاعته وهو حق الله تع او حق العامة على الخلاف فيه والملك هو تمكن الشخص من التصرف فيه وهو حقه
واول باخذ المأمور يوصف بالرق لا الملك الا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد في
الجماد والحيوان غير الآدمي لا الرق وبالبيع يزول ملك المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا
لانه حقه ويزول الرق ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد ويتبين لك الفرق بينهما في القن وام الولد
والمكاتب فان الرق والملك كاملان في الرقيق القن ورق ام الولد ناقص حتى لا يجوز اعتاقها
عن الكفارة والملك فيهما كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه عن الكفارة وملكه ناقص من وجه

عن يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي كذا ذكره الزيلعي والعتق وفروعه كالتدبير والاستيلاد
والكتابة بالاجماع عليه ولان ماؤه يكون مستهلكا بمائها فترجح جانبها ولانه متيقن به من جانبها
ولهذا يثبت ولد الزنا وولد الملاعنة منها حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها حتى
حكما حتى يتغذى بغذائها وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان
جانبها ارجح ولهذا اعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي او بين الماكول
وغير الماكول يؤكل اذا كانت امه ماكولة ذكره الزيلعي ويتبع الولد خير ابويه في الدين رعاية لجانب الولد
فولد الامة من زوجها مملوك لسيدها تفريع على كون الولد تابعا للام في الملك ولو كان الولد
من سيدها فحر لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه ان الامة لان مائها مملوك لسيدها بخلاف
امة الغير لان مائها مملوك لسيدها فتعارضا فرجح جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضي به لعلمه وولد المغرور
حر بالقيمة المغرور رجل اشترى امرأة على انها ملك البائع او نكح امرأة على انها حرة فولدت كل منهما
ولدا فظهر ان الاولى ملك لغير البائع والثانية امة فح يكون كل من الولدين حرا بالقيمة اما حرية
فلانه خلق من ماء المحترم برضى الوالد برقيته كما رضي في الاول فلا يتبعها واما القيمة فلرعاية جانب التبعية
الاصلية اعتق بعض عبده ما لم يعتق كله خلافا لهما وللشرع حيث
يقولون يعتق كله وحاصل الخلاف ان اعتاق البعض هل يوجب زوال الرق عن المحل ام لا فعندنا لا
يوجب بل يبقى المحل رقيقا ولكن زوال الملك بقدره وعندهم يوجبه لهما ان الاعتاق اثبات العتق الذي
هو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها الذي هو الرق وهما لا يتجزيان بالاتفاق فكذا الاعتاق والا لزم
تخلف المعلول عن العلة او تجزي العتق لانه اذا تجزى فاما ان يثبت باعتاق البعض اعتاق الكل او لا يثبت
شيء او يثبت بعضه وعلى كل من الاولين يلزم تخلف المعلول عن العلة وعلى الاخير يلزم تجزي العتق وصار
العتق كالطلاق والعفو عن القصاص والاستيلاد في عدم التجزي وله ان الاعتاق اما اثبات العتق بازالة
الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات العتق بازالة ضده الذي هو الرق ولا ازالة الرق ليلزم عدم
التجزي وذلك لان الاعتاق تصرف والتصرف وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولاية المتصرف وولاية المتصرف
انما يكون على ما هو حقه وحق الملك وولايته انما يكون على الملك والملك متجزٍ بالاجماع لكن يتعلق به امر غير متجزٍ
وهو العتق وتعليقه به لاستلزام تجزيه كجواز الصلوة فانه امر غير متجزٍ تعلق بمتجزٍ وهو الاركان هذا ملخص ما
ذكره القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد الجواب عن دليلهم الا بتحقيق مرام الامام ودفع الاشكال
الوارد على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف يتصور تجزي الفعل وعدم تجزي
مطاوعه فان اردت العثور على تحقيق المرام فاستمع لما القي عليك من الكلام فاقول وبالله
التوفيق وبيده مقاليد التحقيق ان المعنى الحقيقي للاعتاق اثبات العتق الذي هو قوة شرعية
كما قالوا ومن البين ان اثباته من حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر وانما هو مقدور خالق القوى والقدر
فاذا امتنع المعنى الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو القاعدة المقررة واقرب المعاني المجازية الى الحقيقة

الى الحقيقة ههنا امران احدهما اثبات القوة الشرعية بازالة الملك بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك و
يترتب عليه مقدوره انه قوة والمعنى انه ازالة الملك وهو ظاهر وبهذا يخرج الجواب عن دليلهم المذكور
ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما الاول فبان يقال لا نم ان الاعتاق اثبات القوة الشرعية فان
صدوره عن العبد مع تكليفه يصح اسناده اليه حقيقة فاذا تعلقت به المقدرة بطل ما ترتب عليها واما الثاني
فبان يقال ان اردتم بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك بحسب معناه الحقيقي سلمنا لكن المراد
ههنا ليس كذلك المعنى كما عرفت بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع الفعل عن معناه المجازي كما في
كسرته فلم ينكسر لان معناه اردت كسره فلم ينكسر وان اردتم كونه مطاوعا للمعنى المراد ههنا فلا نم
ذلك فانه اما ازالة الملك او ما هو سبب عنها وظاهر ان تجزي ازالة الملك لا يستلزم تجزي العتق بل تجزي
زوال الملك ولا محذور فيه بل الامر كذلك فانه اذا اعتق البعض زال بعض ملك المولى وهو ملك اليد
وبقي ملك الرقبة فصار كالمكاتب ولهذا اعتبرها بالمسئلة التي نبهنا بهذا التحقيق الفائض على من انوار
التوفيق اضمحل ما قال صاحب البدائع ان اكثر القوم على ان المتجزي عنده الاعتاق لا العتق وهو غير
سديد لان الاعتاق لما كان متجزيا كان العتق متجزيا ضرورة ان العتق حكم الاعتاق والحكم يثبت على وفق
العلة ولان القول بهذا القول بتخصيص العلة اذ يوجد الاعتاق في النصف ويتأخر العتق فيه الى وقت الضمان
او السعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم له وهو تفسير تخصيص العلة وما قال بعض محشي الهداية انه يلزم من تفسير
صاحب البدائع لان العتق لا يختلف عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يقبل التجزي فيظهر قوة قول الصاحبين
ووجه الاضمحلال يظهر من التأمل فيما ذكرنا فليتأمل ثم اذا تجزى الاعتاق بزوال بعض الملك اجنبي مالية
بعض العبد عنده فوجب عليه السعاية وسعى لمولاه في قيمة الباقي من ذلك البعض فصار كالمكاتب
لان المستسعى بمنزلة المكاتب عنده حتى لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التبرعات لان الاضافة الى البعض
توجب ثبوت المالكية في كله وبقاء الملك في بعضه يمنعه فعلنا بالدليلين بانزاله مكاتبا لانه مالك يده لا رقبته
والسعاية كبدل الكتابة فله ان يستسعيه وله ان يعتقه لان المكاتب قابل للاعتاق بلا رد الى الرق
لو عجز يعني ان الفرق بينهما ان معتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد الى الرق لانه اسقاط محض فلا يقبل
الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل الفسخ وليس كذلك الطلاق والقصاص حالة متوسطة
فاشتباه في الكل ترجيحا للمحرم والاستيلاد متجزٍ عنده حتى لو استولد نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفي
القنة لما ضمن نصيب صاحبه بالافساد ملكه بالضمان فكمل الاستيلاد اعتق رجل حصته من المملوك المشترك
بينه وبين غيره فلشريكه الاعتاق او الاستسعاء والولاء لهما لانهما المعتقان او نصفه اي لشريكه ان نصفه
لو كان المعتق موسرا بان يملك قدر قيمة نصيب الآخر ولو كان معسرا فلشريكه الاعتاق او الاستسعاء
فقط والولاء لهما كما في الاول ويرجع المعتق الضامن به اي بما ضمن على العبد لانه قام مقام الساكت وقد
كان للساكت الاستسعاء فكذا للمعتق والولاء له لان العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان شهد
كل من الشريكين بعتق نصيب الآخر سعى العبد لهما موسرين كانا او معسرين او احدهما موسرا والآخر معسرا

بذا عند ابي حنيفة وعندهما يضمن ان كانا موسرين فلا سعاية عليه وان كانا معسرين سعى لهما وان كان احدهما
معسرا والآخر موسرا سعى للموسر لا المعسر والولاء لهما لان كلا منهما بقول عتق نصيب صاحبي عليه بالاعتاق
وولائه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما
يجعله على صاحبه وهو براء عنه فبقي موقوفا الى ان يتفقا على احدهما اعتاق على احدهما من الشريكين
عتقه بفعل غدا فقال ان دخل فلان هذه الدار غدا فهو حر والآخر بعده وقال ان لم يدخل فهو حر فمضى
الغد وجهل شرطه اي لم يدخل يعلم انه اولا عتق نصيفه وسعى في بعضه لهما وعند ابي حنيفة سعى في كله لان
المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن القضاء على المجهول ولهما ان نصف السعاية ساقط بيقين
فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو نصيبي والساقط نصيبك فينصف بينهما ولا عتق
في عبدين اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبدي كذا وقال ان لم يدخل فعبدي كذا فمضى ولم
يعلم انه دخل اولا لا عتق واحد من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهولان فتحققت الجهالة
ملكا اي رجلان ولد احدهما بشراء او هبة او وصية او اشترى اي احدهما نصف ابيه من
مولاه اي مولا ابنه او علق عتقه اي عتق عبد بشراء نصفه بان قال زيد لعبد بكر ان اشتريت
نصفك فنصفك حر ثم اشتراه اي ذلك العبد هو اي زيد ورجل آخر بالاشتراك عتق حصته
اي حصة الاب في الصورتين الاوليين لانه ملك شقص مرسه وشراؤه اعتاق كما مر وحصة الحالف في
الثالثة لوجود الشرط ولم يضمن عند ابي حنيفة رح لانعدام التعدي علم الشريك حاله اولا اي هو آء علم ابن
شريكه اولا كما لو ورثاه اي لا يضمن الاب نصيب الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث
هو وشريكه ابنه وصورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها فركبت الزوج والاخ فورث الابن
نصف ابنه فعتق عليه لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضروري لا اختيار للارث في ثبوته فالاضافة
اعتقه او استسعى اي اذا لم يكن للشريك ولا يضمن بقي لاحد الامرين اما الاعتاق او الاستسعاء
وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان بشرى القريب اعتاق فان كان موسرا
يجب الضمان وان كان معسرا يسعى العبد وابو حنيفة يقول انه رضي بافساد نصيبه فلا يضمن كما اذا اذن باعتاق
نصيبه حيث شاركه في علة العتق وهو الشراء او ان جهل فالجهل لا يكون عذرا وان اشترى اي
اجنبي نصفه ثم اشترى الاب موسرا باقيه ضمنه اي الاجنبي الاب لانه ما رضي بافساد نصيبه او
استسعى الابن في نصف قيمته لاجتماس ماليته عنده وهذا عند ابي حنيفة لان يسار المعتق لا تمنع السعاية عنده
وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان يسار المعتق يمنع السعاية عندهما وان اشترى اي
النصف الاب موسرا من ذلك كله لم يضمن اي الاب له اي لمالك كله لانه رضي بافساد نصيبه ببيعه من
الاب دبره احد الشركاء واعتقه آخر وهما موسران ضمن الساكت مدبره فقط للمعتق وضمن المدبر
معتقه ثلثة مدبرا لا ما ضمنه اذا كان العبد بين ثلثة فدبره احدهم ثم اعتقه الآخر وهما موسران والثالث
ساكت فاراد الساكت والمدبر الضمان فللساكت ان يضمن المدبر دون المعتق وللمدبر ان يضمن المعتق ثلثة

ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذي ضمن بوجه ان قيمة العبد اذا كانت سبعة وعشرين دينارا
مثلا فان الساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك لان قيمة المدبر ثلث قيمة المعتق
لما سيأتي فبالتدبير تلفت من تسعة وكان الاتلاف بالاعتاق واقعا على قيمة المدبر وهي
ثلث قيمة القن وهي ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدبر المعتق تلك الستة فقط ولا يضمنه التسعة التي
نصيب الساكت مع تلك الستة التي يضمنه اياها هذا عند ابي حنيفة رح وقالا العبد للمدبر ويضمن ثلثي قيمته
لشريكه موسرا كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والعسار بخلاف ضمان الاعتاق
فانه ضمان جناية قال في ام ولد شركة بينهما وانكر شريكه تخدمه اي تخدم الجارية شريكه المنكر يوما ويوقف
يوما عند ابي حنيفة رح لان المقر اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره والمنكر بزعمه انها كانت فلا حق له
الا في نصفها وعندهما للمنكر ان يستسعي الجارية في نصف قيمتها ثم يكون حرة لانه لما لم يجد فصار
انقلب اقراره عليه كانه استولدها فيعتق بالسعاية لا قيمة لام ولد وقالا لها القيمة لانها مملوكة محرزة
منتفع بها وطئا واجارة واستخداما فيكون مقومة كالمدبرة وهذا لو قال كل مملوك لي كذا فدخل
ام الولد واستباحة الوطء دليل الملك لانه لا يحل الا بالنكاح او بملك اليمين والاول منتف فتعين الثاني
وبقاء الملك دليل بقاء المالية والتقوم اذ المملوكية في الآدمي ليست غير المالية والتقوم وحق الحرية
لا ينافي التقوم كالمدبر وهذا اذا اسلمت ام ولد النصراني تسعى وهي اية التقوم ولابي حنيفة رح قوله عم اعتقها
ولدها رواه ابن ماجة والدارقطني ومقتضى الحرية زوال التقوم لكنه تعاقد عن افادة الحرية لمعارض وهو
قوله عم ايما امرأة ولدت من سيدها فهي معتقة من دبر منه وفي رواية من بعده رواه احمد ولا معارض
له في زوال التقوم فيثبت فلا يضمن غني اعتقها اي ام ولده حال كونها مشتركة بينه وبين غيره بان ولدت
ولدا فادعاه فانه لا يضمن حصة شريكه عند ابي حنيفة رح بناء على عدم تقومها وعندهما يضمن بناء على تقومها رجل
له عبد ثلثة فاقر في صحته لاثنين عند احدهما حر فخرج واحد منهما ودخل آخر فاعاد هذا الكلام فان كان
جنايته بالبيان وان مات مجهلا عتق ثلثة ارباع الثابت ونصف كل من الآخرين عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد ربع من دخل وغيره كما قالا وذلك لان الايجاب الاول دار بين الخارج والثابت فينتصف
بينهما ثم الايجاب الثاني دار بين الثابت والداخل فينتصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت
شائع وما اصاب النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ وهو الربع بقي
فعتق ثلثة ارباعه واما الداخل فيعتق منه ربعه عند محمد رح لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع
من الثابت اوجبه من الداخل ايضا لتنصفه بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف يحيض بالثابت
ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه ولو كان هذا القول منه في المرض ومات قبل البيان وقيمة العبد متساوية
فان كان له مال يخرج قدر المعتق من الثلث وذلك رقبة وثلثة ارباع رقبة عندهما ورقبة
ونصف رقبة عنده اولم يخرج ولكن اجازت الورثة فالجواب كما ذكر وان لم يكن له مال سوى
العبد ولم يجز الورثة قسم الثلث بينهم على هذا اي ما وصفنا وبيانه ان حق الخارج في النصف وحق

الثابت في ثلثة الارباع وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج الى مخرج النصف وربع واقله
اربعة فيقول الى سبعة فحق الخارج في سهمين وحق الثابت في ثلثة وحق الداخل في سهمين فتعتق
سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق في المرض وصية ومحل نفاذها الثلث واذا صار
ثلث المال سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار جميع المال احدا وعشرين
ومال ثلثة اعبد فيصير كل عبد سبعة فيعتق للخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل سهمان ويسعى في
خمسة ويعتق من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة فبلغ سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر
فاستقام الثلث والثلثان وعندهما حق الداخل في سهم وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل كل
رقبة ستة وسهام السعاية اثني عشر وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة ويسعى في ثلاثة
ومن الخارج سهمان ويسعى في اربعة ومن الداخل سهم ويسعى في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان اقول
يرد على ظاهره ان ارباب الفرائض صرحوا بان الاربعة لا تعول فكيف يصح قوله واقله اربعة تعول الى سبعة
ودفعه ان معناه على ما ذكر شراح كلامهم لا يتصور في مسئلة قط اجتماع نصفين وربع وهذا لا ينافي
وقوع العول فيها فيما سوى قسمة التركة ولو طلق كذلك قبل وطئ سقط ربع مهر من خرجت وثلثة
اثمان من ثبتت وثمن من دخلت يعني ان كانت له ثلث زوجات مهر من على السواء فطلقهن قبل
الوطئ على الوجه المذكور فبالايجاب الاول سقط نصف مهر الواحدة منصفا بين الخارجة والثابتة
فسقط ربع مهر كل واحدة ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة فاصاب كل
واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في
الطلاق قبل الوطئ ليكون الايجاب الاول موجبا للتنصيف فاصاب الايجاب الاول لا ينفي محلا
للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق الوطئ والموت بيان في طلاقهم مبهم يعني اذا قال لامرأتيه
احدكما طالق فوطئ احديهما او ماتت فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطئ فلان النكاح
عقد وضع لحل الوطئ والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي ازالة حل الوطئ اما في الحال او بعد انقضاء
العدة فالوطئ دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان
من وجه فلا بد له من محل كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين في عتق مبهم اي اذا قال
لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات احدهما او دبره او استولد احدى امتيه بعد ذلك القول او وهب
احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الآخر فان من حصل له الاشياء لم يبق محلا
للعتق اصلا بالموت وللعتق من جهته بالبيع وللعتق من كل وجه بالتدبير والاستيلاد فتعين الآخر
والهبة بالتسليم والصدقة به بمنزلة البيع لانه تمليك لا وطئ فيه اي لا يكون الوطئ بيانا في عتق مبهم
يعني لو قال لامتيه احديكما حرة ثم جامع احديهما لم يكن بيانا عنده وعندهما بيان لان الوطئ لا يحل الا
في الملك فصار الاقدام عليه دليل الاستبقاء ولان الملك ثابت فيهما وهذا كان له ان يستخدمها
وكان له الارش اذا جنى عليهما والمهر اذا وطئها بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط

لا ينزل قبله وباول ولد اي بقوله لامته اول ولد تلدينه لو كان ابنا اشار زيادة في العتاق
الحيان عبارة الوقاية لا يستقيم بدونها فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر
الاول عتق نصف الام ونصف البنت والابن عبد لان كلا من الام والبنت يعتق في حال
وهو ما اذا ولدت الغلام اول مرة الام بالشرط والبنت بتبعيتها لكونها حرة حين ولدتها وترق
في حال وهو ما اذا ولدت البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة ويسعى في النصف
واما الابن فيرق في الحالين شهدا اي شهد رجلان على يد يعتق احد مملوكيه عبدين كانا او
امتين لعتق الشهادة في الصورتين عند ابي حنيفة اما في الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل
بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا وعندهما تقبل بلا دعوى فلا تلغو واما الثانية
فلان الدعوى وان لم يكن شرطا في حق الامة لكن الشهادة على العتق المبهم مردودة كما في احد العبدين
الا ان يكون اي شهادتهما في وصية قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او
شهدا على تدبيره في صحته او مرضه واداء الشهادة في مرض موته او بعد الوفاة تقبل استحسانا لان
التدبير حينما وقع وصية وكذا العتق في مرض الموت وصية والخصم في الوصية انما هو الموصى وهو معلوم
وعنه خلف وهو الوصي او الوارث اقول ان مقتضى القياس ان تلغو هذه الشهادة ايضا لجهالة المدعى
لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعى تقديرا ومدعى عليه تحقيقا لان هذا وصية والخصم في الوصية هو الموصي
لان نفعه يعود اليه فيكون مدعيا تقديرا وعنه خلف يقوم مقامه في الخصومات وغيرها وهو الوصي
او الوارث فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا كان الموصي ادعى على احدهما حقه واقام الشاهدين فيكون
الموصي مدعيا من وجه ومدعى عليه من آخر فاصحح بهذا الحل ما قال صدر الشريعة الدليل الاول مشكل لان
المتنازع فيه ما انكر المولى تدبير احد عبديه او الوارث ينكر ذلك بموت المورث والعبدان يريدا
اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي او نائبه لانا لا نم ان المتنازع فيه ما ذكر بل انكار المولى تدبير احد
عبديه وارادة العبدين اثباته ليس الا فيما اذا شهدا في صحته المولى على انه اعتق احد عبديه كيف لا
وقد قال في الهداية وهذا كله اذا شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعده واما اذا شهدا
انه اعتق احد عبديه في مرض موته ح وايضا لم يقل صاحب الهداية ان المدعي هو الموصي
او نائبه بل جعل الموصي مدعيا ونائبه مدعى عليه كما بينا بتأييد ما ذكرنا ما قال في غاية البيان لما كان
العتق في مرض الموت او التدبير وصية كان المقضي له معلوما لان الخصم في تنفيذ الوصية هو الموصي وهو
معلوم وعنه خلف وهو الوصي او الوارث فقبلت الشهادة بخلاف حال الحيوة فان الشهادة
للعبد لا للمولى لان المولى لا يدعي والعبد الذي وقعت الشهادة له مجهول واعجب من قول
صدر الشريعة ما قال في الكافي وتبعه الزيلعي وجه الاستحسان ان العتق في مرض الموت وصية
حتى اعتبر من الثلث والتدبير وصية سواء كان في الصحة او في مرض الموت والخصم في تنفيذ الوصية
هو الموصي لان وجوب تنفيذ الوصية لحقه ونفعه يعود اليه والانكار مردود لانه ينفعه وهو معلوم وعنه خلف

وهو الوصي او الوارث فيتحقق الدعوى من كل واحد من وصيه او وارثه فانه غير صحيح اما اولا
فلان انكار المولى ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحة المولى كافر واما ثانيا فلان
الدعوى من الوارث في هذه الصورة غير معقول اصلا لانه اذا قال اعتق مورثي احد عبديه كان
اقرارا لا دعوى فلا يحتاج الى الشاهد فليتامل في هذا المقام فانه من مزال الاقدام والله الهادي
الى سواء السبيل حسبنا الله ونعم الوكيل او طلاق مبهم بان قال لامراتيه احدكما طالق فان
الشهادة فيه تقبل بلا دعوى لتضمنه تحريم الفرج فيكون حقا لله تع فلا يشترط فيه الدعوى اجماعا
قال ان دخلت هذه الدار فكل مملوك لي يومئذ حر اي يوم اذ
دخلتها عتق من له وقت الدخول مطلقا اي سواء لم يكن له مملوك فاشتراه ثم دخل او كان في
ملكه مملوك يوم حلف فبقي على ملكه حتى دخل لان المعتبر قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما ولا
يومئذ من له يوم حلفه فقط اي ان لم يقل في يمينه يومئذ بل قال ان دخلت الدار فكل مملوك لي
حر لا يعتق من ملكه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال والجزاء حرية المملوك في الحال الا انه بدخول
الشرط عليه تاخر الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول ولا يتناول من
اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك بخوان ملكت او سببه بخوان اشتريت كذا اذا قال كل
مملوك لي او قال كل ما املكه حر بعد غد وله في الصورتين مملوك فاشترى آخر ثم جاء بعد غد او
قال كل مملوك لي او املكه حر بعد موتي وله مملوك فاشترى آخر حيث يتناول العتق والتدبير من
ملكه مذ حلف فقط ولا يتناول من يشتريه بعد اليمين لان قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك
املكه ولهذا يستعمل فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين او سوف فينصرف مطلقه الى
الحال فكان الجزاء حرية المملوك او تدبيره في الحال فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين لكن بموته اي موت
المولى عتقا اي من ملكه بعد اليمين وقبله من ثلثه وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه بعد اليمين
لان اللفظ حقيقة للحال كما مر فلا يتناول ما سيملكه ولهذا صار من كان في ملكه وقت اليمين مدبرا
دون الآخر ولهما ان هذا ايجاب عتق بطريق الوصية حتى اعتبر من الثلث والوصية انما تقع بعد
الموت ويكون المقصود منها حال الموت الا يرى ان من اوصى بثلث ماله وليس له مال واستحدث
غيره تناولهما اذا بقيا في ملكه الى الموت المملوك اي لفظ المملوك لا يتناول الحمل لان متناوله
المملوك المطلق والحمل مملوك تبعا لامه ولذا لم يصح اعتاقه عن كفارة اليمين ولانه عضو من وجه
واسم المملوك يتناول الانفس لا الاعضاء فلا يعتق حمل جارية من قال كل مملوك لي ذكر فهو حر
قيد بالذكر لانه لو اطلق عتقت الام فيعتق الحمل تبعا والمملوك لا يتناول المكاتب ايضا لانه ليس
بمملوك مطلقا لانه مالك يدا هو بالضم ما يجعل للانسان من شيء على
شيء بفعله وكذا الحيازة بالكسر اعتق عبده على مال او به بان قال انت حر على الف درهم او بالف
درهم فقبل العبد عتق لانه معاوضة المال ولو بغير المال اذ العبد لا يملك نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت

ثبوت الحكم بقبول العوض كما في البيع فاذا قبل صار حرا والمال الذي شرط دين صحيح عليه لكونه دينا
على حر حتى يكفل به ولو لم يكن صحيحا لما صح الكفالة به بخلاف بدل الكتابة حيث لم يصح الكفالة به لانه
يثبت مع المنافي وهو قيام الرق كما سياتي والمال يتناول العبد والعوض والحيوان وان لم يعين لانه
لما كان معاوضة المال بغيره شابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد وكذا الطعام والمكيل والموزون
اذا علم جنسه ولا يضره جهالة الوصف لانها يسيرة المعلق عتقه بالاداء بان قال مولاه ان ادبت
الي الف درهم فانت حر ماذونا اي عبدا ماذونا لا يعتق الا باداء المال لامكانه لانه صريح في تعليق العتق
بالاداء وانما صار ماذونا لان المولى رغبة في الاكتساب بطلبه الاداء منه ومراده التجارة لا التكدي
فكان اذنا له دلالة فيجري بعيه اي اذا كان عبدا ماذونا معلقا عتقه بالاداء لامكانه جاز للمولى ان يبيعه
بخلاف المكاتب ولا يكون العبد اخق بكاسبه حتى جاز للمولى اخذ ماله منه بلا رضاه بخلاف المكاتب ولا
يسري اي حكمه الى الولد المولود قبل الاداء كما يسري في المكاتب وعتق العبد باداء كل لوجود المعلق به ولو
كان اداؤه بالتخلية بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن المولى من قبضه وخلى بينه وبين
اجير المال للحاكم ونزله قابضا وحكم بعتق العبد قبض اولا وبعضه لا اي باداء بعض المال لا يعتق
المعلق به ولو اجبر المولى على القبول اعتبارا للجزء بالكل فان كان المال الذي اداه مما كسبه قبل التعليق
رجع به المولى عليه لانه ملك المولى ولو كان مما كسبه بعده اي بعد التعليق لا يرجع الى ماذون من جهته بالاداء
منه وعتق في حاليه اي حال اداء من كسبه قبل التعليق او بعده لوجود الشرط فان علق المولى بان قال ان
ادبت الي بعد اداؤه اي اداء العبد او اداء المال بالمجلس فان ادى فيه عتق والا فلا لانه يخير كافر في الطلاق
وباذا لا يتقيد به لانه يستعمل للوقت كمتى كما مر قال المولى انت حر بعد تي بالف ان قبل العبد بعده اي بعد موته
واعتقه الوارث عتق به اي بالالف والا اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده او قبل ولم يعتقه الوارث
فلا اي لا يعتق بالالف وان جاز ان يعتقه الوارث مجانا اعتبر القبول بعد الموت لان ايجاب العتق
اضيف الى ما بعد الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب فصار كقوله انت طالق غدا ان
شئت حيث لا يعتبر مشيئتها قبل غد واعتبر اعتاق الوارث حتى ان العبد ان قبل بعد الموت لا يعتق
ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للاعتاق لان العتق ليس بمعلق بالموت وفي مثله لا يعتق الا
باعتاق الوارث كما لو قال انت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت فلا يشترط
فيه اعتاق احد حر على خدمته سنة فقبل عتق لان الاعتاق على شيء يقتضي وجود القبول لان وجود
القبول كسائر العقود صورته ان تقول اعتقتك على ان تخدمني كذا سنة واما اذا قال ان خدمتني كذا
مدة فانت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه معلق بشرطين والاول معاوضة ولزمته اي لزمت الخدمة العبد اذ
سلم له المبدل فلزم عليه تسليم البدل فان مات سواء العبد او مولاه قبلها اي قبل الخدمة يجب خدمته عليه
تؤخذ من تركته ان كان الميت هو العبد عند ابي ح وابي يوسف وعند م ح عليه قيمة الخدمة في المدة كبيع عبد
منه بعين فهلكت العين يجب قيمته اي قيمة العبد يعني ان هذه الخلافية مبنية على خلافية اخرى وهي

مالو قال لعبده بعت نفسك منك بهذا العين فهلكت العين يجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين
عند محمد له انه معاوضة مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك نفسه فصار كما لو تزوج
امرأة على عبد فاستحق فانها ترجع عليه بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة مال
بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا بايراد العقد عليها فصار كما لو اشترى
اباه بمائة فهلكت قبل القبض فاستحقت فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة قال رجل
لمولى امة اعتقها بالف علي على ان تزوجنيها ان فعل اي اعتقها المولى وابت اي امتنعت الامة عن
النكاح عتقت الامة ولا شيء عليه اي على القائل لان اشتراط البدل على الاجنبي جائز في الطلاق
لا العتاق كما مر ولو ضم القائل عني وقال اعتقها عني بالف علي على ان تزوجنيها فسم الالف على قيمتها
ومهر مثلها فحصة القيمة عليه وحصة المهر تسقط فما اصاب القيمة اداه الآمر وما اصاب المهر سقط لانه لما قال
عني تضمن الشراء اقتضاء كما مر في آخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة
شراء وبالبضع نكاحا فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له
وهو البضع ولم يبطل البيع باشتراط النكاح لانه مقتضى صحة العتق عنه فيكون مدرجا فيه فلا يراعى فيه
شرائط المقتضى وهو العتق كما تقرر في الاصول فلهذا وجب عليه حصة من الالف المسمى ولو كان فاسدا لوجب
عليه القيمة فلو لم تأب الامة بل تزوجت من القابل فمهرها حصة مهر المثل منه اي من الالف وهو ثلث الالف
في صورتي الضم اي ضم عني وتركه ولو اعتق امته على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان طلاقها مثلها عند ابي
حنيفة لان العتق ليس بمال فلا يصح للمهر وعند ابي يوسف يجوز لانه اعتق صفية وتزوجها وجعل عتقها مهرها
قلنا كان النبي عليه السلام مخصوصا بالنكاح بغير مهر فان ابت فعليها قيمتها في قولهم جميعا وكذا لو اعتقت
المرأة عبدا على ان يتزوجها فان فعل فلها مهرها وان ابى فعليه قيمته هو لغة النظر الى عاقبة
الامر فكان المولى نظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا يستعمل كل من لفظ التدبير في
المدبر في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما معنوي لان اللفظي يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف
الظاهر فلا يصار اليه بلا دليل وليس فليس فلا بد هنا من بيان ذلك المعنى المشترك اولا ثم
تقسيمه الى ذينك القسمين وبيان احكام كل منهما كما وقع هنا حيث قلت هو تعليق العتق بالموت اي
تعليق المولى عتق مملوكه بالموت سواء كان موته او موت غيره كما سيأتي في المدبر المقيد ثم قسمته
الى قسمين وتبيين احكامهما وما يؤيد كون اشتراكه معنويا قول الامام شمس الائمة في المبسوط التدبير عبارة
عن العتق الواقع في المملوك بعد موت المالك فعلم من هذا ان قول الكنز هو تعليق العتق بمطلق موته و
قول شارحه الزيلعي احترز الشيخ عن المدبر المقيد بقوله بمطلق موت المولى ولفظ الوقاية من اعتق عن دبر
مطلقا وقول شارحه صدر الشريعة انما قال مطلقا احترازا عن المقيد ليس كما ينبغي نعم يرد على المبسوط
ايضا ان قوله بعد موت المالك ليس كما ينبغي لخروج المعلق بموت الغير عن المقيد اللهم الا ان يقال كلامه
مبني على الاعم الاغلب وما ذكرنا نادر الوقوع وهو اما مطلق كما اذا مت فانت حر او انت حر يوم اموت او

فرانت حر عن دبر مني او مدبر او دبرتك او انت حر ان مت الى مائة سنة اي ان مت من هذا الوقت
الى مائة سنة وغلب موته قبلها بان يكون ابن ثمانين سنة مثلا فانه في الصورة مقيد وفي المعنى مطلق لان
الغالب ان يموت قبل هذه المدة ثم بين حكم المطلق بقوله فلا يرهن ولا يخرج من الملك ببيع او هبة او
نحوهما الا بالاعتاق او الكتابة وعند الشافعي يجوز انتقاله من ملك الى ملك ويستخدم ويسافر والامة
توطأ وتنكح والمولى احق بكسبه وارشه وهو المدبر لبقاء الملك في الجملة وبموته اي موت المولى يعتق
المدبر من الثلث ويسعى في ثلثيه ان لم يترك المولى غيره من المال ولا وارث اي والحال ان للمولى دارا
ولم يجز اي المدبر حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه اجازه يعتق كله لانه في حكم الوصية فتقدم على حق
المال ويجوز باجازة الوارث ويسعى في كله اي كل قيمته لو كان المولى مديونا ولا يكون بعض العتق فيجب رد
قيمته وولد المدبرة مدبر لاجماع الصحابة ولانه يتبعها واما مقيد عطف على اما مطلق كان مت في سفري
هذا او مرضي هذا او مات فلان او مت الى سنة او نحوها الى عشر سنين مثلا مما يقع غالبا بهذه العبارة من
الوفاة مما يمكن غالبا فيباع ويوهب ويرهن فان الموت على تلك الصفة ليس كائنا لا محالة فلم يتقيد سببا
في الحال واذا انتفى معنى السببية لتردده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات فلا يمنع البيع و
نحوه قبل وجود الشرط يعتق من الثلث ان وجد الشرط لان الصفة لما صارت متعينة في آخر جزء من
اجزاء الحيوة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال التردد صحيح قال لعبده انت حر قبل موتي
بشهر فمات بعد شهر عتق من كل ماله يعني رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام ثم مات بعد شهر فان حضر يعتق
من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قول ابي حنيفة يستند الى اول الشهر
قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية ولو مات قبله اي قبل شهر لم يعتق لانه
مدبر مقيد والمقيد لم يوجد ولو قال انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لم يعتق بالموت لعدم اهلية المولى للاشتراط
عند وجود المعلق به بل يعتقه الوصي او الوارث او القاضي لانتقال الولاية بعده اليهم كذا في الخلاصة قيمة
المدبر المطلق نصف قيمته لو كان قنا والمقيد يقوم قنا اختلفوا في قيمة المدبر قيل قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا
قيمته لو كان قنا وقيل ينظر كم يستخدم مدة عمره من حيث الخرز واللطف فيجعل قيمة ذلك وقال الفقيه
ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكر الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لان للمدبر منفعتين منفعة البيع
وما شاكله من التمليك بالدين والاعارة وغير ذلك والثاني منفعة الاجارة والاستخدام والتدبير
فيفوت الاولى ويبقى الثانية فيكون قيمته نصف قيمته لو كان قنا ولو كان التدبير مقيدا
يقوم قنا كذا في الخانية هو لغة طلب الولد وشرعا طلب المولى الولد من امته بالوطء
امة مبتدأ خبره قوله الآتي لم تملك ولدت من مولاها باقراره اي باقرار المولى بان الولد منه ولو كان اقراره
حال كونها حاملا بان يقول حمل بطن الامة مني او ولدت من زوجها بان زوجها المولى من رجل فولدت منه
فاشتراها الزوج لم تملك اي لم يكن مملوكه ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة وحكمها اي حكم المستولدة
كالمدبرة وقدم لكنها اي لكن الفرق بينهما ان المستولدة تعتق بموته من الكل والمدبرة من الثلث

ولم تسع لدينه والمدبرة تسعى فان ولدت ولدا آخر يثبت نسبه بلا دعوة اذ بدعوة الاول تعين الولد
مقصودا منها فصارت فراشا كالمنكوحة ولهذا لزمها العدة بثلاث حيض بعد العتق ولكن تسعى
بنفيه لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينفي الولد بنفيه الا باللعان
لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذي ذكر حكم دياناته فان كان وطئها وجحدها
ولم يزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها او لم يجحدها جاز له
ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر آخر وان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم اتيانه لان حق الحرية يسري
الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له ولو ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه و
يعتق الولد وتصير امه ام ولد له لاقراره واذا مات المولى عتقت من جميع المال كذا في الهداية ام ولد الرجل
اذا اسلمت عرض عليه الاسلام فان اسلم فهي له والا تسعى في قيمتها عتقت بعد موته اي بعد السعاية اذ هي ولد
امة مشتركة بينه وبين آخر يثبت نسبه منه لان النسب اذا ثبت منه في نصفه لمصادفته ملكه ثبت في الباقي
ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد لا يتعلق من مائين وهي ام ولده لان
الاستيلاد لا يتجزى عندهما وعند ابي حنيفة يصير نصيبه ام ولده ثم يملك نصيب صاحبه لانه قابل للتملك اذ لم
يحصل لها من اسباب الحرية شيء كالتدبير وغيره وضمن نصف قيمتها لانه تملك نصيب صاحبه حين استكمل
الاستيلاد ويعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد يثبت من ذلك الوقت سواء كان موسرا
او معسرا لانه ضمان تملك بخلاف العتق ضمان كافتراء موضعه ونصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة اذ
ملكه يثبت بعد الوطئ حكما للاستيلاد فيتعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية
ابنه حيث لا يجب عليه العقر لا قيمة ولدها لانه علق حرا لاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق
والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق شيء منه على ملك شريكه وان ادعياه معا فنصفها
اي الولد ثابت النسب منهما ومعناه اذا جاءت في ملكهما وكذا اذا اشتراها حبلى لا يختلف في حق ثبوت
النسب منهما وانما يختلف في حق وجوب العقر والولاء وضمان قيمة ام الولد حتى لا يجب على كل
واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطئ في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد ان كان المدعي واحدا ويثبت
لكل منهما فيه الولاء لانه تحرر على ما عرف وانما كان منهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان
فيه وهي ام ولد هما لصحة دعوة كل منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها ام ولد له تبعا لولدها وعلى
كل منهما نصف عقرها قصاصا بماله على الآخر ويرث الابن من كل الشريكين ارث ابن كامل لانه اقرار
بميراثه كله وهو حجة في حقه ودرئا منه ارث اب واحد لاستوائهما في السبب كما اذا اقاما البينة على
البنوة او ادعى ولد امة مكاتبه يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبه في ثبت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب
المولى لزمه عقرها لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولزمه نسب الولد
لتصادقهما على ذلك فصار كالواد نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى
المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه

منه كما ان المغرور اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة لا الامية اذ لا ملك له فيها حقيقة
خالية من الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك بخلاف الابن اذ ليس
للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاد فاحتاج الى نقلها
الى ملك الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته فلا يثبت نسبه اي نسب
الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان للجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى
في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن والفرق ان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه
ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام ولد له وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر
على نفسه والحقها بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد له فيشترط تصديقه بخلاف
ما اذا وطئ المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقها لان رقبتها مملوكة له
الا اذا ملكها اي الولد يوما ما فيثبت نسبه منه وتصير امه ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق فيه
الموجب وزال حق المكاتب وهو المانع وطئ جارية امرأته او والده او جده فولدت وادعاه ثبت
النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان قال علمها لي المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه اي المولى فيه وفي
ان الولد منه ولو صدقه في احدهما فقط لا يثبت النسب وان كذبه المولى ثم ملكها يوما ثبت النسب لبقاء
الاقرار كذا في الخانية

اورد هنا لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاد

وهي لغة الضم والجمع ومنه الكتيبة للجيش العظيم والكتب ان يجمع الحروف في الخط وشرعا جمع حرية الرقبة
مآلا مع حرية اليد حالا فان المكاتب مالك يدا ومملوك رقبة وسيأتي بيانه وركنها الايجاب
والقبول كان يقول لعبده ان اديت الي الفا فانت حر او كاتبتك على الف فقبل لانها معاوضة
فلا بد من الايجاب والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا وامكانه منجما او مؤجلا فليس
بشرط حتى يجوز الكتابة على الحال المال والمنجم وعند الشريعة لا يجوز الا مؤجلا بنجمين وحكمها في جانب العبد انتفاء
الحجر وثبوت الحرية في حق اليد لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول
المولى الى بدلها والعبد الى الحرية باداءه وذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى بقاء رقبة العبد على ملكه
وثبوت حق المطالبة بيدها متى شاء واسترداده الى ملكه اذا عجز اذا كاتب فمنه ولو صغيرا يعقل
البيع والشراء فانه اذا عقل كان من اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز بمال حال او مؤجل
بسنة او سنتين مثلا او منجم اي موقت بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم ثم شاع في مطلق
التوقيت او قال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما او لها كذا وآخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت
فقن وقيل اي القن عطف على قوله كاتب شرطا قبولا او بلزمة المال فلا بد من الفرق صح جواب اذا كاتب
اي صح عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدي مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول وعتق
القن ان اداه كله وان وصله لم يقل اذا اديتها فانت حر لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء
لانها تنبئ عن جمع حرية اليد الى حرية الرقبة عند الاداء وفيه خلاف الشريعة فخرج عطف على صح وفرع لانه

اى اذا صح عقد الكتابة خرج المكاتب من يد اى المولى لان مقتضى الكتابة مالكية البدل فى حق المكاتب وهذا
لا يكون للمولى منعه من الخروج والسفر لامن ملكه لانه عقد معاوضة فيقتضى المساواة بين المتعاقدين
واصل البدل يجب للمولى فى ذمته بنفس العقد لكنه ضعيف لا يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه ثبت فى ذمته مع
المنافى اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا ولهذا لا يصح الكفالة به فيثبت للعبد بمقابلته مالكية ضعيفة
ايضا فاذا تم للمولى الملك بالقبض تم المالكية للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لضرورة
المالكية فيتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء وعتق مجانا اى بلا بدل ان عتق مولاه لاسقاط حقه وغرم
المولى العقران وطئ مكاتبته او ارش الجناية ان جنى عليها او على ولدها او مثل المال او قيمته ان جنى
على مالها لانها بعقد الكتابة خرجت من يد المولى فصارت كالاجنبى وصارت احق بنفسها وولدها ومالها اذا
كاتب على قيمته بان قال ان ادّيت الى قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك او على عين لغيره بان
قال كاتبتك على هذا العبد وهو لغيره هذا فى ظاهر الرواية عن ابى حنيفة انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق و
ان عجز رد الى الرق بتعيين بالتعيين احترازا عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لتعديمها
او على مائة من الدراهم او الدنانير لم يرد مولاه اليه وصيفا اى خادما عبدا كان او امة حتى لو شرط ان يرد
عبدا معينا او امة معينة صحا والمسلم عطف على ضمير كاتب وجاز للفصل على حر او خنزير قوله فسد جواب اذا
كاتب اى فسد العقد فى هذه الصور اما الاولى فلان القيمة مجهولة قدرا وجنسا فتعاشت الجهالة واما الثانية
فلعجزه عن تسليم ملك الغير واما الثالثة فلان هذا عقد اشتمل على بيع وكتابة لان كان من المائة بازاء
الوصيف الذى يرده المولى ببيع وما كان منها بازاء رقبة المكاتب كتابة فيكون صفقة فى صفقة فلا يجوز
للنهى عنها كذا قال الزيلعى ويرد عليه انه يقتضى عدم صحة العقد اذا شرط ان يرد عليه عبدا معينا او امة معينة
والقوم صرحوا بخلافه فالصواب ما فى الكافى ان بدل الكتابة فى هذه الصورة مجهول القدر فلا يصح كما
كاتبه على قيمة الوصيف وهذا لان العبد لا يمكن استثناؤه من الدنانير وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح ان
تكون بدل الكتابة لجهالتها قدرا فكذا لا تصلح ان تكون مستثنى من بدل البدل واما الرابعة فلان الحر او الخنزير
ليس بمال فى حق المسلم فلا يصلح للعوض فى عقد المعاوضة وعتق فيهما اى الحر والخنزير يعنى فى اداءهما لانهما مال فى
الجملة فامكن اعتبار معنى العقد فيه وموجبه العتق عند اداء العوض المشروط ثم اى بعد ما عتق اداء المسمى
سعى فى قيمة نفسه وقال زفر لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لان البدل هو القيمة قال فى الكفاية وفى نسخ
الهداية لا يعتق الا باداء قيمة الحر والخنزير مشكل جدا مخالف لما فى روايات الكتب فان فيها لا يعتق الا باداء قيمة
نفسه لا ينقص منه ويزاد عليه هذه المسئلة لها نوع تعلق بما قبلها غير مختصة بها يعنى ان القيمة فى الكتابة الفاسدة
اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص منه وان كانت زائدة زيدت عليه لان الواجب
عليه رد رقبة لفساد العقد وقد تعذر بالعتق فوجب رد بالغة ما بلغت لان المولى لم يرض بالنقصان
والعبد رضى بالزيادة كيلا يبطل حقه فى العتق فوجب ذلك ولو على ميتة ونحوها يبطل اى عقد الكتابة لانها
بمال فلا يلزم على المكاتب شئ وصحت الكتابة على حيوان ذكر جنسه كالعبد فقط اى لا نوعه وصفته ويؤدى

ويؤدى الوسط او قيمته فان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر واما قيمته فلانه يؤدى بالقيمة
تبين انه صار اصلا فدفع القيمة قضاء فى معنى الاداء كما تقرر فى الاصول ومن كافر على عطف قوله على حيوان
اى صحت الكتابة من كافر وكاتب عبدا مثله يعنى كافرا بخمر مقدرة اعتبر التقدير لتعلم البدل واما صحت
لانه مال عندهم بمنزلة الخل عندنا واى من المولى والعبد المسلم للمولى قيمتها لان المسلم ممنوع عن تملك الخمر و
تمليكه وعتق العبد بقبض الخمر لان العتق معلق بقبضها لكن مع ذلك يجب عليه قيمة نفسه كما خر وعلى خنزير
شهر عطف على قوله على حيوان له اى للمولى او لغيره او خنزير او بناء دارا ذا بين قدر المعمول والاجر بما عجز
النزاع لحصول الركن والشرط والف على ان يؤديها الى غريمه والف وصيف والف وخدمته سنة و
خدمته ابدا الا اى لا يجوز هذا لانه مناف لمقتضى العقد فان المقصد من الكتابة كون المملوك مالكا ابدا ولو فى
بعض الازمان ليكون مالكا مطلقا بعده كما فى الكتابة تشبه البيع يعنى انتهاء لانها مبادلة المال بالمال
انتهاء وتشبه النكاح يعنى ابتداء لانها مبادلة المال بغير المال وهو البضع ابتداء فالحقنا بالبيع فى شرط
تمكن فى صلب العقد كما اذا شرط عليه خدمة مجهولة لانه فى البدل وبالنكاح فى شرط لم يمكن فى صلبه هذا
هو الاصل فى تصرفات المكاتب صح بيعه وشراؤه ولو بالمحاباة فانها من صنع التجار فان
التاجر قد يحابى فى صفقة ليربح فى اخرى وغيره وان شرط تركه لانه مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية البدل ولا
يفسد الكتابة بمثل هذا الشرط لانه ليس فى صلب العقد وتزويج امته لانه يفيد المال وهو المهر لا تزويج عبده
لانه ينقص العبد وتغييبه وشغل ذمته بالمهر والنفقة وصح كتابة رقيقه لانه عقد اكتساب للمال فيملكه كتزويج
امته والولاء اى ولاء الثانى للاول ان ادى الثانى بعد عتقه اى عتق الاول لان العاقد من اهل ثبوت
الولاء وهو الاصل فيثبت له والا اى وان لم يؤده بعد عتقه بل قبله فلمولاه اى مولى المكاتب الاول لان له
فيه نوع ملك ويصح اضافة الاعتاق اليه فى الجملة فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم اهليته اضيف اليه
كما فى العبد المأذون اذا اشترى شيئا وان ادّيا اى المكاتبان بدلها جميعا معا فولاؤهما للمولى ترجيحا
للاصل وان عجز الاول عن اداء البدل ورد الى الرق ولم يؤد الثانى بدله بقى الثانى مكاتبا فان ادى البدل الى
عتق وان عجز رد الى الرق كالاول لا التزوج عطف على قوله بيعه اى لا يصح تزوجه بلا اذنه اى المولى ولا
التسرى وهو اتخاذ السرية يعنى اشترى جارية ليستمتع بها وطئا ولو باذن المولى كذا المأذون والمدبر
وذلك لان مبنى التسرى على ملك الرقبة دون المنفعة فالرقيق وان كان مكاتبا او ماذونا او مدبرا لا يملك
شيئا من احكام ملك المال لكون رقبته مملوكة ولا ينفع اذن المولى ولا الهبة ولو بعوض والتصدق والاسر والتكفل
والاقراض واعتاق عبده ولو بمال وبيع نفسه اى العبد منه اى من العبد لان هذه تبرعات فلا يملكها المكاتب
الا بالوصى فى رقيق الصغير كالمكاتب اى كل تصرف يملكه المكاتب فى عبده يملكانه فى رقيق الصغير وقالا
فانهما يملكان فيه قصرا فيحصل به المال للصغير كالمكاتب يملك كسب المال فى حكمه فيملكان كتابة عبده
لا اعتاقه على مال وبيع عبده من نفسه ويملكان تزويج امته لا اعتاقها على مال ولا يملك شيئا منهما مضاربة
وشريك شركة مفاوضة او عنان لانهما لا يملكان الا التجارة والتزويج والكتابة ليسا منها وينكاتب عليه

بالشراء من بينهما ولادلان المكاتب من اهل ان يكاتب وان لم يكن اهلا للعتق فيجعل كل منهم مكاتبا معه
تحقيقا للصلة بقدر الامكان وابواهم دخولا الولد المولود في كتابته ثم الولد المشتري ثم الابوان وعن
بيقاء نون في الاحكام فان المولود في كتابته ثم يكون حكمه حكم ابيه حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء سعى على
نجوم ابيه والولد المشتري يؤدي بدل الكتابة حالا والا رد الى الرق والوالدان ان ردا الى الرق
كما مات ولا يؤديان حالا ولا مؤجلا وانما كان كذلك لان الولد المولود في الكتابة تبعية ثابتة بالملك
وبالبعضية بينهما حكما في حق العقد لا حقيقة في حقه اذ لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال والولد ان تبعيتهما
باعتبار الملك لا البعضية فانها ليسا ببعض له فاختلفت الاحكام لذلك لا غير ولو محرما كالاخ والعم هذا
عند ابي حنيفة وقالا يكاتب عليه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمية وهذا العتق على المحرم كل ذي رحم محرم
ويجب نفقتهم عليه ولا يرجع فيما وهبه لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام ولان
للمكاتب كسبا لا ملكا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق ولهذا اذا اشترى امرأة لا يصير مكاتبا
ويجوز دفع الزكوة اليه ولو وجد كنزا الا ان الكسب يكفي للصلة في الولاد الا يرى ان القادر على
يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي في غيرها حتى لا يخاطب الا في الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرا
والدخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص الوجوب بمحله حتى جاز اي للمكاتب بيعهم لانه لا يملكهم ليمتنع بيعهم
اي المكاتب اذا ادى البدل عتقوا الان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له وبين ان
يعجز فيتقرر للمولى وههنا تقرر له فعتقوا عليه ولا سعاية عليهم لانه صار كشرى القريب ابتداء اشترى المكاتب
ام ولده لو كانت معه اي مع ولدها لم يجز بيعها لان الولد لما دخل في كتابتها امتنع بيعه لما ذكر فتبعته
امه فامتنع بيعها لانه قال عم اعتقها ولدها والا اي وان لم يكن ولدها معها جاز اي بيعها عند ابي حنيفة
وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز بيعه وله ان القياس جواز بيعها وان كان معها ولدها لان
كسب المكاتب موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل النسخ اما اذا كان معها ولدها فيمتنع بيعها بتبعية الولد
للحديث وبدون الولد لو ثبت ثبت ابتداء والقياس يتبعه زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما فولد
منه ولد ادخل اي الولد في كتابتها وكسبه لها لان تبعية الام ارجح ولهذا تتبعها في الحرية والرق كما
مكاتب وماذون نكح بالاذن حرة لا في الولد فيه بل نزعها حيث قالت اما حرة فولدت المنكوحة ولدا
فاستحقت فولدها عبد عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في سبب ثبوت
هذا الحق وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا لينال حرية الاولاد ولهما انه ولد بين رقيقين فيكون رقيقا وقدر
جرار ان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكن ترك هذا الاصل في المغرور باجماع الصحابة رضي الله عنهم وهذا السبب في معناه
ليلحق به لان حق المولى هناك مجبور بقيمة ناجزة وههنا بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق فبقي على الاصل ولم
يلحق به وطئ المكاتب انه اشترانا فاسدا فردت على مولاها او اشتراها شراء صحيحا فاستحقت ضمن عقرها
حالا اي يؤخذ حال الكتابة كالماذون بالتجارة فانه اذا فعل كذا يضمن عقرها حالا نكحها بلا اذن فاستحقت
ضمن العقر بعد عتقه والفرق ان في الاول ظهر الدين في حق المولى لان التجارة وتوابعها داخلة تحت الكتابة

هذا العقر من توابعها اذ لولا الشرى لم يسقط الحد وما لم يسقط لا يجب العقر وفي الثاني لم يظهر في حقه
لان النكاح ليس من الاكتساب فلا يدخل في الكتابة قال صدر الشريعة ولقائل ان يقول ان العقر يثبت
بالوطئ لا بالشرى والاذن بالشرى ليس اذنا بالوطئ والوطئ ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتا في
حق المولى اقول جوابه انا سلمنا ان العقر يثبت بالوطئ لا بالشرى ابتداء لكن الوطئ مستند الى الشرى
اذ لولاه لكان الوطئ حراما بلا شبهة فلا يثبت به العقر ويجب الحد فيكون الاذن بالشرى اذنا بالوطئ
والوطئ نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشرى منها فيكون ثابتا في حق المولى المولى يدبره اي يجوز لمولى
المكاتب ان يدبره فان عجز نفي مدبرا والا سعى في ثلثي قيمته او ثلثي البدل بموته معسرا يعني ان المكاتب
بعد التدبير مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرا او يمضي على الكتابة فان مضى عليها فمات المولى ولا مال له
فهو بالخيار اما ان يسعى في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وانما قال معسرا لانه اذا مات موسرا يجبر
المدبر من ثلثه فانه يعتق بالتدبير ويسقط عنه بدل الكتابة ويستولدها عطف على يدبره اي يجوز للمولى
ان يستولد مكاتبته بان وطئها فولدت فادعى الولد فصيرام ولد له ومضت عليها او كانت اعجز
ام ولد اي خيرت بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى فتأخذ العقر منه
وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى وكاتب عطف على يدبره او يستولدها اي للمولى ان يكاتب
ام ولده وعتقت بموته لتعلق عتقها بموته مجانا اي يسقط عنها بدل الكتابة لان الغرض من ايجاب العتق عند
الاداء فاذا اعتقت قبله لا يمكن توفير الغرض عليه ومدبر عطف على ام ولده اي يجوز له ان يكاتب
مدبره وسعى في ثلثي قيمته او كل البدل بموته اي مولاه معسرا هذا عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف يسعى في الاقل
منهما وعند محمد يسعى في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل والخيار وعدمه فرع التخيير وعدمه كما مر ويصالح المولى
مع مكاتبه من العين مؤجل على الف حال والقياس ان لا يجوز لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان
ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لا يقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لا يصح
الكفالة به فاعتد لا مات مريض كاتب عبده في مرضه وليس له مال سوى العبد على ضعف قيمته بان كان قيمته
الفا فكتابته على الفين باجل ورد ورثته هذا التصرف اي المكاتب ثلثي البدل وباقيه مؤجلا او اسرق
يعني ان العبد مخير بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يأتي فيسرق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الى اجله لان المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة اذ لا حق له
فيه وفيما رواه يصح له الترك فيصح التأخير ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فلا يجوز
التأخير في ثلثه ولو كاتب المريض على نصفها اي نصف قيمته بان كاتبه على الف وقيمة الفان ادى ثلثيها
حالا وسقط الباقي من القيمة او اسرق يعني انه يخير بين الامرين لان المحاباة وقعت في المقدار وفي
التأخير فينفذ بالثلث لا الثلثين حر كاتب عن عبد بالف وادى حر عتق العبد ولا يرجع الحر عليه
وان قبل العبد فكاتب صورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم على اني ان
اديت اليك الفا فهو حر وكاتبه المولى على ذلك يعتق باداء الكل بحكم الشرط واذا قبل العبد صار مكاتبا لان

الكتابة كانت موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل على اني ان ادّيت اليك الف فهو حر فادّى
لا يعتق قياسا لان الشرط معدوم والعقد موقوف والموقوف لا حكم له ويعتق استحسانا اذ لا ضرر للعبد
الغائب في تعليق عتقه باداء القابل فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف في لزوم الالف العبد ولو ادّى الحر البدل
لا يرجع على العبد لانه متبرع كوكيل حاضر وغائب وقبل الحاضر العقد فاتى منهما ادّى البدل قبل المولى ذلك
جبرا وعتقا صورته رجل له عبدان قال لهما كاتبتكما بالف عن نفسي وعن فلان ففعل فقبل الحاضر فالقياس
ان يصح في حصة الحاضر ويتوقف في حصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافة العقد
الى نفسه ابتداء جعل نفسه في اصل الغائب تبعا كانه كوتبت دخل اولادهما تبعا حتى عتقوا باداء آبائهم
وليس عليهم من البدل شيء فاذا صحت عن الحاضر فللمولى ان يأخذه بكل البدل لا صالة فانهما ادّيا بجبر على
المولى
المقبول اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغائب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه وصار
كمعير الرهن اذا ادّى الدين بجبر المرتهن على القبول لحاجته الى تخليص رهنه وان لم يكن الدين عليه وايتهما ادّى
لم يرجع على الآخر لانه متبرع في حق الآخر وقبول الغائب لغو فلا يؤخذ بشيء لنفاذ العقد على الحاضر فان
حرره اي اعتق المولى الغائب سقط عن الغائب حصته من البدل لان الغائب دخل في العقد مقصودا فيكون
البدل منقسما عليهما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث لا يسقط عن الاب شيء
من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في الكتابة تبعا وكذا ولد المشتري
وان حرر المولى المكاتب الحاضر او مات الحاضر سقط حصة الحاضر وادّى الغائب حصته حالا ولا ترد قنا
لما قرناه داخل في العقد مقصودا بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث يبقى على نجوم والده اذا مات كوتبت امة
وطفلان لها وقبلت فاتى ادّى لم يرجع وعتقوا لما قرنا في المسئلة الاولى
احد شريكي عبد اذن للآخر بكتابة حصته اي حصة الآخر بالف وقبضه اي قبض الالف ففعل وقبض بعضه
فهو اي القابض ان عجز المكاتب وقالا هو مكاتب بينهما وما ادّى فهو بينهما فان الكتابة عندهما غير متجزئة
فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فبقي كذلك
بعد العجز وعنده متجزئة فيكون الاذن مقتصرا على نصيبه وفائدته انه ان لم يأذن فله حق الفسخ فالاذن لا يسقط
ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون مستبرئا نصيبه على القابض فيكون له ولو
قبض كله عتق نصيبه اي القابض مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادّعاه احدهما ثم وطئ الآخر فادّعاه فعجزت
فهي ام ولد للاول لان احدهما لما ادّعى الولد صحت دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان الكتابة لا تقبل
النقل من ملك الى ملك فيقتصر امومية الولد على نصيبه كما في المدبر المشترك واذا ادّعى الآخر ولدها
صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت الكتابة كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول
لان المانع من الانتقال قد زال بوطئه السابق وضمن للآخر نصف قيمتها لانه تملك نصيبه لما استكمل
الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وضمن شريكه عقرها بالتمام لانه وطئ ام ولد الغير حقيقة
فلزمه كمال العقر وقيمة الولد يعني الولد الثاني وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه قائما ظاهرا وولد

وولد المغرور ثابت النسب منه وحر بالقيمة كما عرفت وانما دفع العقر الباقي لان الكتابة باقية فحق القبض لها لاختصاصها بمنافعها وابدالها واذا عجزت ترد الى المولى ظهورا اختصاصه وان دبر
الثاني ولم يطأها فعجزت بطل التدبير لانه لم يصادف الملك اما عندهما فظاهر لان المستولد ملكها قبل
العجز واما عنده فلانه بالعجز تبين انه ملك نصيبه من وقت الوطئ فتبين انه صادف ملك غيره والتدبير يعتمد
الملك بخلاف النسب فانه يثبت بمجرد الغرور كما مر وهي ام ولد للاول لما قرنا انه ملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد
والولد له لما ان دعوته صحيحة لقيام الملك وضمن لشريكه نصف عقرها لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها
لانه تملك نصفها بالاستيلاد وهو تملك بالقيمة فان حررها يعني ان كانا كاتباها ثم حررها احدهما غنيا
فعجزت ضمن المحرر نصف قيمتها لشريكه ورجع الضامن به عليها عنده وعندهما لا يرجع وهذا مبني على ما مر ان
الساكت اذا ضمن المعتق رجع عنده لا عندهما عبد لرجلين دبره احدهما فحرره الآخر غنيا او عكس اي حرره
احدهما غنيا ثم برّده الآخر اعتق المدبر او استسعى فيها اي في الصورتين او ضمن شريكه في الاولى فقط
وهي ما اذا دبره احدهما اولا فانه اذا دبره اولا فلشريكه تضمينه او اعتاق حصته او الاستسعاء من العبد
عند ابي حنيفة فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء وانما يصيب المدبر فلان يعتق او يستسعى
او يضمن قيمته مدبرا وهي نصف قيمته قنا او ثلثا ثلثا كما مر وبالضمان لا يملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك
في الصورة الثانية وهي صورة العكس اذا حرر الاول فللآخر الخيارات الثلث عنده فاذا دبر لم
يبق له ولاية التضمين بل ولاية الاعتاق او الاستسعاء فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في الصورتين
والتضمين يختص بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر باطل لان التدبير لا يتجزى عندهما
فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا كان او معسرا لان ضمان تملك فلا يختلف
بالعسار واليسار وان اعتقه احدهما فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان
كان موسرا او يسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالعسار واليسار
مكاتب عجز عن نجم النجم الطالع ثم سمي به الوقت لانه يعرف به ثم سمي به ما يؤدى فيه
لملابسته بينهما لو كان له مال سيعطل لم يعجزه الحاكم اي لم يحكم بعجزه الى ثلثة ايام نظرا للجانبين فانها
مدة ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للرفع والمديون للقضاء والاداء وان لم يكن له وجه سيعطل عجزه
هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يعجزه حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها اي فسخ الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب
بطلب مولاه او فسخ مولاه برضاه اي رضا المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد من القضاء بالفسخ لانه عقد
لازم تام فلا بد من القضاء او الرضاء كما في الرجوع عن الهبة وفي بعض الروايات ينفذ المولى بالفسخ ولا يشترط
رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفذ بالفسخ كذا اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة ان يكون
للمولى حق الفسخ واعادته الى الرق من غير رضا العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى
كذا في العمادية وعادرقه لانفساخ الكتابة وهو ما في يده من الاكساب لمولاه اذ ظهر انه كسب عبده وان مات
عن وفاء لم تنفسخ الكتابة وعند الشريعة تنفسخ لفوت المحل ونحن نقول يستند للحرية الى ما قبل الموت وقضى به

منه وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه سواء ولدوا في كتابته او اشتراهم حال كتابته او كونه هو
وابنه صغيرا او كبيرا مبرءا اي بكتابة واحدة فان كلا منهم يتبعه في الكتابة ويعتقه عتقوا وان لم يترك شيئا
فمن ولد في كتابته سعى على نجومه وباداء حكم بعتق ابيه قبل موته وبعتقه اي عتق الولد لانه داخل في كتابته
وكسبه كله فيجلفه في الاداء وصار كما اذا ترك وفاء ترك ولد اشتراه فيها اي في كتابته ادى الولد
البدل حالا او ترك وفاء عنده وعندهما يؤديه الى اجله اعتبارا بالمولود في الكتابة ولان الاجل ثبت
شرطا في العقد فيدخل في حق من دخل تحت العقد والمشتري لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا يسري حكمه
لانفصاله بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل وفيها فيسري الحكم اليه واذا دخل في حكمه سعى على نجومه ترك
ولدا من حرة ودينا يفي البدل فجنى الولد وفضى به اي بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكره تعجيز الاب لان
هذا القضاء يقرر الكتابة لانها تقتضي الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق
فيجر الولاء الى موالي الاب والقضاء بما يقرر حكمه لا يكون تعجيزا واذا قال ودينا يفي لانه ان كان عينا لا يفي
القضاء بالالحاق بالام لامكان الوفاء في الحال وان اختصم قوم امه وابيه في ولائه فقضى به لقوم امه فهو
تعجيز لان معنى القضاء يكون ولاء الولد لمولى الام لان الاب مات رقيقا وانفسخ الكتابة فيكون القضاء
في مجتهد فيه فينفذ وينفسخ الكتابة بطلب المولاء صدقة اداها اليه فعجز يعني ان مولاه اذا لم يكن مصرفا للصدقة
زكوة كانت او غيرها فاخذ المكاتب الزكوة مثلا لكونه من المصارف واداه الى المولى عن بدل الكتابة
ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة غنيا ومع ذلك يطيب له لانه اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد
قد اخذه صدقة ومن الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اخذا من قوله عليه السلام بريرة هي لك
صدقة ولنا هدية جنى المكاتب جناية او جنايات خطاء كان عليه حالا مالا اي على المكاتب في كسبه لا على
مولاه لان المكاتب مملوك للمولى رقبة ويدا وخرجا ونصرفا فباعتبار انه مملوك رقبة يكون موجب
جنايته على المولى وباعتبار انه حرا وكسبا يجب ان يكون موجب جنايته عليه لا على المولى فجعل موجب
في كسبه حتى يكون موجب جنايته عليهما لان لهما حقا في اكتسابه وقد تعذر دفعه بسبب الكتابة وهي
حقهما فوجبت القيمة في مالهما الاقل من قيمته ومن الارش لان المكاتب عبد لكن تعذر دفعه بسبب الكتابة
ولو كان ممكن الدفع يتخلص المولى بدفعه وان كان الارش اكثر من قيمة العبد فاذا تعذر دفعه يتخلص بدفع
قيمته كما في المدبر وان تكررت قبل القضاء لزمته قيمة واحدة ولو جنى نقض عليه ثم جنى اخرى نقض عليه قيمة
اخرى لان جناية المكاتب لا تصير دينا الا بالقضاء او الصلح او اليأس عن الدفع بان يعتق او يموت
فيتوقف وجوب القيمة على ما يوجب توكيدها باحد الاشياء الثلثة اذ جناية خطاء لزمته في كسبه يعني
لو اقر المكاتب بجناية خطاء لزمته وحكم بها عليه لان جنايته مستحقة في كسبه وهو حق باكسابه فينفذ اقراره
كالحر واذا لم يحكم عليه حتى عجز يطلب كذا في القاعدية جنى عبد فكاتبه مولاه جاهلا بجنايته فعجز او جنى مكاتب
فلم يقض به اي بموجب جنايته فعجز دفع المولى العبد الى ولي الجناية او فدى لانه الموجب لجناية العبد في
الاصل ولم يكن عالما بالجناية حتى يصير مختارا للفداء لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصلي

وان قضي به عليه حال كونه مكاتبا فعجز يتبع فيه لانتقال الحق من رقبته الى قيمته بالقضاء لا تنفسخ اي الكتابة
بموت مولاه لانها سبب الحرية وسبب حق المرء حقه ويؤدي البدل الى ورثته على نجومه لانه استحق الحرية
على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه الصفة ولا يتغير لكن الورثة يحلفونه في الاستيفاء
فان اعتقه بعضهم لا يعتق لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب الملك والوراثة منها
وان اعتقوه عتق مجانا والقياس ان لا يعتق وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة فانه
حقهم وقد جرى فيه الارث فيكون للاعتاق منهم ابراء اقتضاء او اقرارا بالاستيفاء منه فبراءة ذمته فيعتق
كما اذا ابرأه المولى عن بدل الكتابة كله وشرط ان يعتقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه متفرقا لم يعتق وقيل
يعتق اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول نحته اي المكاتب امة طلقها ثنتين فحصلت حرمة غليظة تملكها
لا تحل له اي لا يجوز له ان ينكحها حتى تنكح تلك المرأة زوجا غيره اي غير المكاتب لغوله تعالى فلا تحل له حتى تنكح
زوجا غيره فان النكاح هنا محمول على العقد الصحيح واشتراط الدخول ثبت بحديث العسيلة كما تقرر في موضعه
هو لغة من الولي بمعنى القرب وشرعا قرابة حكمية تلزم من العتق اي الموالاة
الاولى اي الولاء الحاصل من العتق يكون بالعتق غير حرمي يعني لو اعتق حربي في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى
اذا خرجا الينا مسلمين لا يرثه خلافا لابي يوسف كذا في الكافي وقال الزيلعي يتوارثون بالولاء
كالمسلمين لانه احد اسباب الارث ولو بتدبير او كتابة او ايلاد اي جعل امته ام ولده او ملك قريب اي
بان يملك قريبه فان كلا منها اعتاق يثبت به الولاء لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق وان شرط عدمه يعني لو
اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط لغوا لكونه مخالفا لمقتضى العتق كما في النسب اذا اشترط
انه لا يرثه واورد بان الولاء بالتدبير او الاستيلاد كيف للمولى وام الولد والمدبر انما يعتقان
بعد موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم
جاء مسلما فمات مدبره وام ولده فالولاء له والاحسن ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى
انما يكون بسبب ثبوته للمولى فانه المستحق له ولا صدور سبب العتق منه ثم يسري منه الى عصبته اعتق
امة زوجها قن الغير بهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجها قن فولدت لاقل من نصف حوله فلا ولاء
الولاء بلا نقل عنه يعني اذا تزوج عبد رجل امة لآخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت
وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام قصدا لانه جزء منها يقبل عتقها
قصدا لان الجنين في حكم العتق كشخص على حدة حيث يجوز انفراده بالعتق فلا ينتقل ولاؤه عنه لما روينا
وكذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق كذا الولد
ولدين احدهما لاقل منه اي من نصف حول من وقت الاعتاق والآخر لاكثر منه وبينهما اي بين الولدين
اقل من الاقل اي اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول لانا تيقنا حين ان الاول كان موجودا
وقت العتق وتيقنا انهما توأمان حملت بهما حملا لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما فاذا ثبت ان ما في
الاول تناول الآخر ابتداء ضرورة فصار معتقا لهما وولاؤهما لا ينتقل منه ابدا ولو ولدت ولدا

بعد عتقها لاكثر اى لاكثر من ستة اشهر فولاؤه اى ولآء الولد لمولاها لانه عتق تبعا للام لانفصاله
عند عتقها وقد تعذر جعله تبعا للاب لرقيته فان عتق الاب حر ولآء ابنه الى قومه لان الولآء بمنزلة النسب
قال ثم الولآء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الآباء فكذا الولآء والنسب
الى موالى الام كان لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولآء اليه عجمى له مولى موالاة
نكح معتقة سواء كان معتقها من العرب او غيرها فولدت ولدا فولاؤه لمولاها عند هما وعند ابى يوسف حكمه
حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه ثمة كان معنى
ولهما ان ولآء العتاقة قوى معتبر فى حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب فى حق العجم ضعيف
لتضييعهم انسابهم ولهذا لا يعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يعارض القوى بخلاف ما اذا كان الاب
عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة فى حكم الكفاءة والعقل لكون تناصرهم بها فاغنت عن الولآء الام
اذا كانت حرة الاصل بمعنى عدم الرق فى اصلها فلا ولآء على ولدها والاب اذا كان كذلك فلو عربيا
لا ولآء عليه مطلقا ولو عجميا لا ولآء عليه لقوم الاب ويرث معتق الام وعصبته خلافا لابى يوسف اعلم
ان لفظ الاصل يستعمل عند الفقهاء على معنيين احدهما من لم يجر عليه نفسه رق بل تولد من معتقة بعد مضى
ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ممن فى اصلها رقيق والثانى من لا يكون فى اصله رقيق اصلا
وان الولآء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبنى على زوال الملك ولهذا لا يقبل فيه الشهادة بالتسامع
فى الولآء كما فى العتق وزواله فرع ثبوته وثبوته على الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام فى
الرق والحرية ولا يسرى ملك الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبته فى حكمه
فاذا لم يكن فى جانب الام رق لا يتصور على الولد ولآء وان اللفظ اذا كان قطعيا فى معنى وجب ان يحمل عليه
الظاهر المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل على المقيد فى الروايات اذا عرفت هذه المقامات فاعلم ان صاحب
البدايع ذكر فيه ان من شرائط ثبوت الولآء ان لا يكون الام حرة اصلية فان كانت فلا ولآء لاحد
على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام فى الرق والحرية ولا ولآء لاحد على امه فلا ولآء
على ولدها فانه اراد بالحرية الاصلية بالمعنى الثانى بقرينة قوله ولا ولآء لاحد على امه فلا وقد عرفت ان الولآء
مبنى على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى
لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولآء ووافقه كلام الشيخ رشيد الدين محمد النيسابورى فى شرح التكملة
وكلام صاحب المحيط فى مختصر المحيط وكلام الشيخ ابى محمد مسعود بن الحسين فى مختصره المشتهر بالمسعودى وكلامه فيه صنفه
فى الفرائض وسماه بالكافى واما ما قال فى المنية الولد وان علق حر الاصل بان كانت الام حرة اصلية او عاد
يجوز ان يثبت عليه ولآء اما الولآء لقوم الاب او لقوم الام ثم قال ان كان الاب حر الاصل لا ولآء لقوم الام
وكذا اذا كانت الام حرة الاصل لا ولآء لقوم الام لان حر الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر من ظاهره ان الام
اذا كانت حرة الاصل مطلقا جاز ان يثبت على ولدها الولآء وليس كذلك بل مراده بالحرية الاصلية ههنا الحرية
الاصلية بالمعنى الاول بقرينة انه جعل الولد المتولد من حرة عارضية ومن المعتقة حر الاصل ثم جعلت الحرية الاصلية

مقابلة للعارضية فلا مخالفة بينه وبين ما سبق من الحصورة تكون الولآء لقوم الاب اما اذا لم يكن فى نسب
الاب رقيق والولد ولد من معتقة او ممن ولدت من معتقة وصورة تكون الولآء لقوم الام اما اذا كان الاب
نبطيا حر الاصل تزوج بمعتقة انسان او ممن ولدت من معتقة فان ولآء الولد فى الاول لقوم الاب اتفاقا و
الثانى لقوم الام عند ابى حنيفة وقالا فى اصل ان الابوين اذا كانا حرين اصليين بالمعنى الثانى فلا ولآء على الولد
واذا كانا معتقين او فى اصلهما معتق فالولآء لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او فى اصله معتق والام حرة
الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية او لا فلا ولآء على الولد لقوم الاب واذا كانت الام معتقة والاب
حر الاصل بذلك المعنى فان كان عربيا فلا ولآء على الولد لقوم الام وان كان غير عربى فعند ابى حنيفة
يكون لقوم الام عليه ولآء خلافا لابى يوسف ره وههنا فوائد كثيرة ذكرناها فى رسالتنا المعمولة فى الولآء
ارادها غير راجع ثم المعتق عصبة اى شخص يأخذ ما بقى من صاحب الفرض وكل المال عند عدمه اخرت عن العصبة
النسبية وسمى على ما تقرر فى علم الفرائض واما عصبة بنفسه اى ذكر لا فرض له ولا يدخل فى نسبته الى الميت انثى
واما بغيره وسمى انثى بعصبتها ذكرها مع غيره كالاخت لاب وام او لاب فصير عصبة مع البنت وكلهم تقدم
على المعتق وقدمت العصبة على ذوى الرحم وهو من لا فرض له ويدخل فى نسبته الى الميت انثى فان مات
السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده اى ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه
لاقرب سيده على الترتيب المعروف ويثبت اى بالولآء العقل وهو من العاقلة وسيأتى بيانها فى كتاب
المعاقل وولاية النكاح وقد مر فى كتابه ادعاها اى شخصان ولآء ميت وبرهن كل منهما انه اعتقه بعضهما
بالولآء والميراث ظاهر لجواز اشتراكهما فيه كما فى الملك ذكره فى المنية لا ولآء للنساء الا ما اعتقن كما فى الحديث
وهو قوله عم ليس للنساء من الولآء الا ما اعتقن او اعتق من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او
دبر من دبرن او جر ولآء معتقهن او معتق معتقهن اى ليس للنساء من الولآء الا ولآء من اعتقنه او ولآء من
اعتقه من اعتقنه واما ولآء المدبر فقد عرفت بيانه بالوجهين وعرفت انه مسئلة حر الولآء الثانى اى
الولآء الحاصل من الموالاة اذا والى حر مكلف اى عاقل بالغ فيه به لان عقد الموالاة تصرف دائر بين
النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والتزام العقل فلا يصح بدون ذلك الا بالاذن كما سيأتى مجهول
النسب فيه به لان من عرف نسبه لا يجوز ان يوالى غيره غير عربى فيه به لان تناصر العرب بالقبائل اغنى
عن الولآء او والى العبد صبى عاقل فيه به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا باذن ابيه او وصيه لان
الصبى من اهل ان يثبت له ولآء العتاقة اذا ثبت سببه بان ملك قريبا او كاتب ابوه او وصيه عبده
وعتق كان ولاؤه للصبى فجاز ان يثبت له ولآء الموالاة اذا صدر عنه عقدها بالاذن او والى العبد باذن
سيده فانه يكون وكيلا من سيده لعقد الموالاة آخر مفعول والى على ان يرثه متعلق بقوله والى
وبيان لعقد الموالاة اى ان مات الاسفل ورثه الاعلى ويعقل عنه اى ان جنى الاسفل فديته على الاعلى
سواء اسلم الاسفل فى يده اى يد الاعلى او لا فان ما وقع فى عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام فى
يده فذا خرج مخرج الغالب وهو ليس شرطا صح هذا العقد خلافا للشافعى وعقله عليه وارثه له فى الاولى

اى حر المكلف والصبى العاقل لان كلا منهما اهل للارث والتزام المال والسيد فى الاخير اى العبد
لانه ليس باهل لهما بل هو وكيل من الاهل كما مر ولو شرطا اى ولاء الموالات من الجانبين يتوارثان
اذ لا مانع من صحته بخلاف ولاء العتاقة حيث لا يرث الا الاعلى وآخر مولى الموالات عن ذى الرحم لان
الموالاة عقد صحيح فلا تلزم غيرهما وذو الرحم وارث شرعا فلا يملكان ابطاله للاسفل النقل عنه الى
غيره اى يجوز للاسفل ان ينقل ولاءه عن الاعلى الى غيره لم ينقل عنه فانه اذا نقل عن الاسفل ليس له ان
يحول ولاءه لتعلق حق الغير به او عن ولده فانهما فى حق الولاء كشخص واحد وللاعلى التبرا عنه اى عن ولاء
الاسفل بمحضر منه اى الاعلى قال فى الهداية للاعلى ان يتبرأ عن ولائه لعدم اللزوم الا انه يشترط فى هذا
ان يكون بمحضر من الآخر كما فى عزل الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير محضر من الاول
لانه فسخ حكمى بمنزلة العزل الحكمى فى الوكالة المعتق لا يوالى احدا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض والت
امرأة اى عقدت عقد ولاء الموالات مع شخص فولدت مجهول النسب اى ولدا لا يعرف له ابد صح
هذا العقد وتبعها ولدها ويصير ان مولى ذلك الشخص كذا لو اقرت به اى بعقد الموالاة وانشائه وهو اى
ولدها ان ولدها المجهول منها فانه صحيح ايضا وتبعها ولدها عند ابى حنيفة فالا لا يتبعها لان الام لا ولاء
لها فى ماله فاولى ان لا يكون لها فى نفسه ولان الولاء كالنسب وهو نفع محض فى حق صغير لا يدرى له اب
فملكه الام كقبول الهبة قال فى المحيط والى ذمى مسلما او ذميا جاز وهو مولاه لانه يجوز ان يكون للذمى
على المسلم ولاء العتاقة فكذلك ولاء الموالاة وان اسلم على يدى حربى ولاه هل يصح لم يذكره
فى الكتاب وفيه خلاف قيل يصح لانه يجوز ان يكون للحربى ولاء العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة
كما فى الذمى وقيل لا يصح لان فى عقد الموالاة مع الحربى تناصر الحربى وموالاته وقد نهينا عنه بخلاف الذمى
اقول ظاهره مشكل لان الارث لازم للولاء وقد تقرر ان اختلاف الدينين مانع من الارث اللهم
الا ان يقال معناه ان سبب الارث يثبت فى ذلك الوقت ولكن لا يظهر ما دام على حالها فاذا زال
المانع يعود الممنوع كما ان كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث فاذا زال قبل الموت يعود الممنوع

ذكرها عقيب العتاق لمناسبتها له فى عدم تاثير الهزل والاكراه فيهما اليمين
لغة القوة وشرعا تقوية الخبر بذكر اسم الله نحو والله لافعلن كذا او والله لا افعل كذا او التعليق بمعنى
تعليق الجزاء بالشرط نحو ان فعلت فكذا او ان لم افعل فكذا والمقصود منه تقوية عزم الحالف على الفعل او
الترك وهذا اليمين بيمين وصفا وانما سمى بها عند الفقهاء لحصول معنى اليمين به وهو الحمل او المنع والمعتبر من القسم الاول
ثلثة اى الايمان التى اعتبرها الشرع ورتب عليها الاحكام ثلثة انواع والا فمطلق اليمين اكثر منها كما يمين
على الفعل الماضى صادق والمراد بترتب الاحكام عليها ترتب المؤاخذة الاخروية على الغموس وعدمها
على اللغو والكفارة على المنعقدة احدها اليمين الغموس سميت بها لانها تغمس صاحبها فى الاثم فى الدنيا وفى
النار فى العقبى وهى حلفه على كاذب يعلم كذبه حتى لو لم يعلمه وظن صدقه يكون لغوا كما سيأتى كوالله ما فعلت
كذا عالما بفعله ووالله ماله على دين عالما بخلافه ووالله انه زيد عالما بانه غيره المشهور فى عبارة العوام ان

ان الغموس حلف على فعل او ترك ماض كاذبا عمدا وقد صرح شراح الهداية وغيرهم ان ذكر الفعل والمضى
ليس بشرط بل هو بناء على الغالب وايراد المثالين الآخرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلف ازكمه
صدر الشريعة حيث قال فان قلت اذا قيل والله ان هذا حجر كيف يصح ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت
تقدير كلمة كان او يكون ان اريد فى الزمان الماضى او المستقبل على ان اعتبار الحال والاستقبال فى هذا
الحلف باطل لتعين ارادة الحال فتدبر وبين حكم الغموس بقوله ويأثم بها اى الحالف لقوله ع من حلف كاذبا
ادخله النار وبانها اليمين الغموس سميت به لانها لا يعتبر بها فان اللغو اسم لما لا يفيد يقال لغى اذا اتى
شيئا لا فائدة فيه وهى حلفه كاذبا بناء على ظنه صادقا كما اذا حلف ان فى هذا الكوز ماء بناء على انه رآه كذلك
ثم اريق ولم يعرفه وبين حكمها بقوله ويرجى عفوه فان قيل ما معنى تعليق المؤاخذة بالرجاء وقد قال تع
لا يؤاخذكم الله باللغو فى ايمانكم قلنا نعم لا شك فى نفى المؤاخذة فى اللغو المذكور فى النص وانما الشك
فى كون الصورة التى ذكرنا لغوا فان اللغو عند الشريعة ان يجرى على لسانه بلا قصد منها اى كاذبا فى
الماضى او الآتى بان قصد التسبيح فجرى على لسانه اليمين مثلا والثالث اليمين المنعقدة وهى حلفه على شئ
آت فى المستقبل فعلا كان او تركا قال صدر الشريعة فان قلت الحلف كما يكون على الماضى والآتى
يكون على الحال ايضا فلم لم يذكره وهو من اى اقسام الحلف قلت انما لم يذكره لما يجىء وهو ان الكلام يحصل
اولا فى النفس فيعبر عنه باللسان فالاخبار المعلق بزمان الحال اذا حصل فى النفس وعبر عنه باللسان
فاذا تم التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيا بالنسبة الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال
كتبت لا بد من الكتابة قبل ابتداء التكلم واذا قال سوف اكتب لا بد من الكتابة بعد الفراغ من التكلم نعم
الزمان الذى من ابتداء التكلم الى آخره فلو زمان الحال بحسب العرف وهو ماض بالنسبة الى آن الفراغ او
هو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه الحلف على الماضى اقول حاصل الجواب ان ما يظن من كون الحلف على
الحال فهو فى الحقيقة حلف على الماضى ولا يوجد الحلف على الحال حقيقة ولذا لم يذكره وفيه بحث لان الحال
المقابل للماضى والمستقبل على ما ذكره رضى الدين وتبعه من بعده من المحققين اجزاء من اواخر الماضى واوائل
المستقبل يعتبر امتدادها بحسب العرف حتى قالوا ان زيدا اذا صلى فهو فى حال الصلوة ما دام مصليا واذا
كتب فهو فى حال الكتابة ما دام كاتبا فاذا قال زيد حين كتابته والله انى كاتب يكون يمينا على الحال بلا مرية
ولا يمكن اعتباره ماضيا فالسؤال باق بل الصواب فى الجواب ان يقال لا وجه لهذا السؤال بعد ما قال
اولا ان مطلق اليمين اكثر من الثلث فتدبر وبين حكم المنعقدة بقوله وكفر فيه اى فى هذا القسم فقط
اى دون الاولين لقوله تع ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان فكفارته الآية والمراد به اليمين على المستقبل
بدليل قوله تع واحفظوا ايمانكم ولا يتصور الحفظ عن الحنث والهتك الا فى المستقبل ان حنث الحالف
وقوله فقد اشارة الى خلاف الشريعة فى الغموس فان الكفارة تجب فيها ايضا عنده ولو كان الحالف
مكرها او ناسيا اى مخطئا كما اذا اراد ان يقول اسقنى الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل ذاهلا
عن التلفظ به بان قيل له الا تأتينا فقال بلى والله غير قاصد لليمين وانما وجب فيها الكفارة لقوله ع ثلث

سيأتى بيانه فى الماضى

جد فيهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق واليمين في اليمين او الحنث اي يجب الكفارة في المنعقدة سواء
كان الاكراه او النسيان في اليمين او الحنث لان الفعل الحقيقي لا يعدم الاكراه والنسيان وكذا الاغماء
والجنون فيجب الكفارة بالحنث كيف ما كان والقسم بالله او باسم آخر من اسمائه تع كالرحمن والرحيم
والحي وجميع اسامي الله تع في ذلك سواء يعارف الناس الحلف به اولا هو الظاهر من مذهب اصحابنا
وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمى به غير الله تع كالله والرحمن فهو يمين والا فلا كذا في الكافي و
الحق من اسماء الله تع قال تع بان الله هو الحق المبين اذ بصفة يحلف بها من صفاته كعزة الله تع وجلاله
وعظمته وقدرته فان الايمان مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته تع يكون يمينا
والا فلا لان اليمين انما تنعقد للحمل او المنع وذا انما يكون بما يعتقد الحالف تعظيمه وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله
وصفاته وهو بجميع صفاته معظم فصارت حرمة ذاته وصفاته حاملا للحالف او مانعا وهذا انما يكون اذا
كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن متعارفا فالا اي لا يقسم بغير الله تع كالنبي والقرآن والكعبة لقوله
صلعم من كان منكم حالفا فليحلف بالله وليذر هذا اذا قال والنبي والقرآن ولو قال انا بريء من القرآن او النبي
فانه يكون يمينا لان البراءة منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انا بريء من المصحف لا يكون يمينا
ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما في المصحف قرآن فكانه قال انا بريء من القرآن كذا في الكافي
ولا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضاه وغضبه وسخطه وعذابه لما سبق من ان مبنى اليمين على العرف
واما قوله لعمر الله جوابا لما قوله الآتي فقسم وجه كون عمر الله قسما ان عمر الله بقاؤه والبقاء صفته وهو مرفوع
بالابتداء واللام لتوكيد الابتداء والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله ودوامه كذا
الصحاح وايم الله معناه عند الكوفيين ايمن الله وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين
من ادوات القسم ومعناه والله وعهد الله وميثاقه فان العهد يمين لانه تع قال واوفوا بعهد الله اذا
عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد واقسم واحلف واشهد واعزم وان
لم يقل بالله فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فجعل حلفا في الحال سواء قال ابتداء ولا وعلي نذر او يمين
او عهد فان كلا منها يكون قسما وان لم يضف الى الله حتى اذا قال ان فعلت كذا فعلي نذر فان نوى قربة
من القرب الذي يصح النذر به منه وان لم ينو فعليه كفارة يمين لقوله عم من نذر نذرا ولم يسم فعليه كفارة يمين
وكذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب يمين والعهد بمعنى اليمين كما مر وان فعل كذا فهو كافر لانه قسم يستوجب
الكفارة اذا حنث ان كان في المستقبل واما ان كان في الماضي لشيء قد فعله فهو الغموس ولا يكفر فيما روي
عن ابي يوسف اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه قصد به اليمين ولم يقصد به تحقيقه بل ان يصدقه في مقالته وقال
محمد بن مقاتل يكفر لانه علق الكفر بما هو موجود والتعليق بامر كائن تنجيز كما انه قال هو كافر والاصح ان الحالف
لم يكفر في الماضي والمستقبل ان علم انه يمين وكفر ان كان جاهلا اعتقد انه كفر في الماضي والمستقبل لانه لو
اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به قد رضي بالكفر وسوكندي خورم بخدای فقسم لانه للحال لا حقا لان
المنكر يراد به تحقيق الوعد ومعناه افعل هذا لامحالة فلا يكون يمينا ولو قال والحي يكون يمينا ولا حي الله فانه لا يكون

لا يكون يمينا عند ابي ح ومح وهو رواية عن ابي يوسف لان الحي اذا اضيف الى الله تع يراد به طاعة
الله اذ الطاعات حقوقه كما ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله ولا حرمة اذ لا يحلف بها عرفا سوكند
خورم بخدای قيل لا يكون يمينا لانه وعدا او يقول سوكند خورم بطلاق زن فانه ايضا لا يكون يمينا
لعدم المتعارف وقوله او اشارة الى ان لفظه يا بالفارسية الواقعة في عبارة الوقاية مكان
او غير صحيح فتدبر وان فعله فعلي غضبه او سخطه او لعنه او فانا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربوا
فان كلا منها لا يكون يمينا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولانه غير متعارف وحروف اي
حروف القسم الواو نحو والله والباء نحو بالله والتاء نحو تالله لان كلا منها معهود في الايمان مذكور في
القرآن وقد نظم الحرف فيكون حالفا كالله لا افعله فان من عادة العرب حذف حرف الجر لا يجاز ثم قيل
ينصب بنزع الخافض وقيل بخفض لبدل على المحذوف ثم لما فرغ عن بيان موجب اليمين شرع في بيان
موجبها وهو الكفارة لكنها اوجبها عند الانعقاد لان اليمين لم تشرع للكفارة بل تنقلب اليها عند
الانتقاض بالحنث فقال وكفارته اعتاق رقبة او اطعام عشرة مساكين كما سماه في الظهار وقد بينا بهما
ثمه او كسوتهم بحيث يكون لكل من تلك العشرة ثوب يستر عامة بدنه فلم يجز السراويل لان لابسه يسمى عريانا
في العرف هو الصحيح المروي عن ابي ح وابي يوسف لا ما روي عن محمد ان ادناه ما يجوز فيه الصلوة فان عجز عنها
اي عن الاشياء الثلثة وقت الاداء اي وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء والاصل فيه قوله تع
فكفارته اطعام عشرة مساكين الآية ولم يكفر قبل حنثه يعني لا يجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال الشافعي
يجوز اذا كانت بالمال لانها اداء بعد السبب وهو اليمين لانها مضافة الى اليمين يقال كفارة اليمين والاضافة
دليل السببية والاداء بعد السبب جائز اتفاقا فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة
لستر الجناية ولا جناية ههنا لانها تحصل بهتك حرمة اسم الله تع بالحنث فيكون هو سبب دون اليمين
لان اقل مرتبة السبب ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين غير مفض الى الكفارة لانها تجب بعد نقضها بالسبب
وانما اضيف اليها لانها تجب بحنث بعد اليمين كما يضاف الكفارة الى الصوم بخلاف الجرح لانه مفض الى
الموت حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه وترك الصلوة ونحوه حنث وكفر اي ينبغي ان
يحنث ويكفر لقوله عم من حلف على يمين ورأى غيرها خيرا منها فليأت بالذي هو خير ثم يكفر يمينه لا
كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما لانه ليس اهلا لليمين لانها تعقد لتعظيم الله تع والكفر ينافي التعظيم
ولا اهلا للكفارة لانها عبادة وان تبعها معنى العقوبة من حرم حلله لا يحرم اي من حرم على نفسه شيئا
مما يحله لم يصر حراما عليه وان استباحه اي عامل به معاملة المباح كفر وقال الشافعي لا كفارة عليه لانه
ليس بيمين الا في النساء ولنا ان تحريم الحلال قلب المشروع واليمين عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ هو
قلب المشروع كعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تع يا ايها النبي لم تحرم الى قوله تع قد فرض الله لكم تحلة
ايمانكم ثم قيل حرم النبي ع العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه والتمسك على الاول ظاهر وعلى الثاني
لان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب كل حل اي اذا قال الرجل كل حل علي حرام يحل على الطعام

والشراب الآن ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب فراغه لمباشرته فعلا مباحا
النفس او نحوه كما ذهب اليه زفر وجه الاستحسان ان المقصود هو البر لا يحصل مع اعتبار العموم
واذا سقط اعتباره يصرف الى الطعام والشراب للعرف والفتوى على بيوتة امرأة بلا نية لغلبة
الاستعمال فيه كذا قوله حلال بر وحرام للغلبة ايضا المنذور اذا كان له اصل في الفروض لزم الناذر
كالصوم والصلوة والصدقة والاعتكاف وما لا اصل له في الفروض فلا يلزم الناذر كعيادة المريض
وتشييع الجنازة ودخول المسجد وبناء القنطرة والرباط والسقاية ونحو هذا على الاصل الكلي نذر مطلقا
نحو لله علي صوم هذا الشهر او معلقا بشرط يريده نحو لله علي كذا ان قدم غائبي فوجد اي الشرط وفي
اي عليه الوفاء به في الصورتين لقوله ع من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى او نذر مطلقا بما اي بشرط لا يريده
كان زنيت فعلي كذا وفي او كفر به يعني ان علق نذره بشرط لا يريد ثبوته كالزنا ونحوه فحنث
تخير بين الكفارة وبين الوفاء بما التزمه وهو قول الشريعة في الجديد وروي ان ابلج رجع اليه قبل موته
بسبعة ايام وبه كان يفتي الامام شمس الائمة السرخسي وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه نذر بظاهره
يمين بمعناه لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي جهتين شاء بخلاف ما اذا علق بشرط يريده
لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة
اقول ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف
اقول ليس الموجب للتخفيف هو الحرام بل هو دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا
من وجه لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين ولم يجز ابدار احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة فتدبر واستقم
نذر بعتق رقبة يملكها وفي ملكها والا اثم ولا يجبره القاضي يعني لو قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو
يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يف يأثم ولكن لا يجبره القاضي نذر لفقراء مكة جاز الصرف الى فقراء غيرها
لان المقصود التقرب الى الله تعالى بدفع حاجة الفقير ولا مدخل فيه لخصوص المكان قال الفقيه وهو قول علمائنا
الثلاثة وقال زفر لا يجوز الا التصدق بمكة نذر بتصدق عشرة دراهم جزافا فتصدق بغير الجزاف ما يساوي
عشرة دراهم او بتصدق بثمنه جاز اما الاول فلان خصوص الجزاف لا مدخل له في دفع الحاجة واما الثاني فلان
الثمن انفع للفقير قال ان برأت من مرضي هذا ذبحت شاة لم يلزمه الآن يقول لله علي ان اذبحها
لان اللزوم لا يكون الا بالنذر والدال عليه الثاني لا الاول نذر بصوم شهر بعينه لزمه متتابعا لكن اذا
افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال يعني لو قال لله علي ان اصوم شعبان مثلا فافطر فيه يوما قضاه
وحده ولا يستقبل وان قال في نذره متتابعا لان شرط التتابع في شهر بعينه لغو لانه متتابع بتتابع
الايام وايضا لا يمكن الاستقبال لانه معين نذر بتصدق الف درهم من ماله وهو لا يملك الا مائة درهم
فقط وهو الصحيح اذ فيما لا يملك لم يوجد النذر في الملك ولا مضافا الى سبب الملك فلا يصح كما لو قال
مالي في المساكين صدقة وليس له مال لا يصح نذر ان يتصدق بهذه المائة يوم كذا على فلان فتصدق
بمائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير آخر جاز لما عرفت ان هذه الخصوصيات لا تعتبر بعد حصول دفع حاجة

الفقير قال علي نذر فسكت ولا نية له يلزمه كفارة يمين كذا في النوازل وصل بحلفه ان شاء الله يبطل
اي حلفه يعني اذا حلف على فعل او ترك وقال بعده متصلا به ان شاء الله لا يحنث لما روي عن ابن عباس
الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة لكن
لا بد من الاتصال لانه بعد الانفصال رجوع ولا يصح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رضي الله عنه انه يجوز
الاستثناء المنفصل الى سنة اشهر لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء المتصل
واستثن مفصولا قال مشايخنا في تصحيح الاستثناء المنفصل اخراج العقود كلها من البيوع والانكحة وغيرها
عن ان يكون يلزمه ولا يحتاج الى المحلل لان المطلق يستثنى اذا ندم واما قوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت
فمعناه اذا لم تذكر ان شاء الله في اول كلامك فاذكره في آخره موصولا به روي ان محمد بن اسحق صاحب
المغازي كان عند المنصور وكان يقرأ عنده المغازي وابو حنيفة كان حاضرا فاراد ان يغوي الخليفة
عليه فقال ان هذا الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل فقال له ابلغ من قدرك ان تخالف جدي
فقال ان هذا يريد ان يفسد عليك ملكك لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل فالناس يبايعونك
ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحق
واخرجه من عنده

الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على
العرف عندنا وعند الشريعة على الحقيقة لانها حقيقة بان يراد دون المجاز وعند مالك على معاني
كلام الله تعالى حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لان البيت اسم لمبنى مسقف مدخله من جانب
واحد مبني للبيتوتة سواء كان حيطانها اربعة او ثلثة وهذا المعنى موجود في الصفة الا ان مدخلها
اوسع فيتناولها اسم البيت فيحنث بسكناها الا ان ينوي ما سواها هو الصحيح احترازا عما قيل انما يحنث
اذا كانت الصفة ذات حوائط اربعة وهكذا كانت صفاف اهل كوفة لا يدخل الكعبة او مسجدا او
بيعة او كنيسة وقد تربان معناهما لان البيت كما عرفت مبني للبيتوتة وهذه ليست كذلك او دهليزا
لانه ايضا لم يبن للبيتوتة فيه وقيل يحنث اذا بات فيه عادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيتا
بل لا بد من كون بنائه للبيتوتة كما سبق لا يقال اذا بيت فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة عادة
لان الملازمة ممنوعة او ظلة باب دار وهي التي يكون على باب الدار ولا يكون فوقه بناء واذا كان على
باب الدار يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا يحنث وفي الحلف بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخولها
حرمة وفي هذه الدار يحنث وان صارت صحراء او بنيت بعد انهدامها دارا اخرى لان الدار اسم للعرصة
عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب بذلك والبناء وصف
فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر هذه عبارة الهداية وتحقيقها ان مراده بالوصف
ليس صفة عرضية قائمة بجوهر كالشباب والشيخوخة ونحوهما بل مبنا ولها ومتناول جواهر اقامها بجوهر
آخر يزيد قيامه به حسنا له وكمالا ويورث انتقاصه عنه قبحا له ونقصانا حتى فرقوا بين الوصف والقدر
كما سيأتي في اوائل البيوع ان شاء الله تعالى بان الاول ما يورث تنقيصه حزازة للصفة والثاني ما لا

يورث ذلك وجعلوا ما يساوي الزرع في المزروعات وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات قدرا
فاذا كانت الدار اسما للعرصة وكان البناء وصفا فكانت الدار منكرة كانت غائبة فيعتبر فيها
البناء واذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت معرفة كانت حاضرة فلا يعتبر فيها البناء واذا لم يوجد
يحنث اذا عرفت هذا فاعلم ان ما صدر من صدر الشريعة هنا ايضا من الغرائب لانه خالف جمهور الائمة رأسا
غير صائب حيث قال واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار
ينطلق على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقهم بان الوصف في
الحاضر لغو فرق واه لان معناه اذا وصف المشار اليه بالشباب بصفة مثل لا يكلم هذا الشاب فكلم
شيخا يحنث لان الوصف بالشباب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار ولا يدخل دارا اين
الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدمه
في لا دخل بيتا ان دخله منهدما صحيحا لان البينونة وصف فيلغو في المشار اليه فزوال اسم البيت ينبغي
ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم يبق
دارا فان ما قاله فاسد اما اولا فلان قوله فهذه العلة توجب الخ ناشئ من الغفلة عن قول الهداية غير ان
الوصف في الحاضر وفي الغائب معتبر واما ثانيا فلان قوله لان معناه اذا وصف المشار اليه الخ ناشئ من
الغفلة عن معنى الوصف وقد قرن البناء وصف في الدار كما صرح به في الهداية واما ثالثا فلان قوله ثم هذا
المعنى يوجب الخ غلط محض ناشئ من عدم التفرقة بين البيت والدار وايضا البينونة ليست بوصف للبيت
لانه كما عرفت عبارة عن امر زائد على الذات قائم بها والبينونة ليست كذلك بل هي علة عائية لبنائه
بخلاف الدار فان البناء زائد على الدار التي هي العرصة واما رابعا فلان حاصل قوله ثم قالوا في لا
يدخل هذه الدار الخ ان الدار اذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي ان يحنث فيما اذا بنيت حماما لوجود العرصة
وهو فاسد لان الدار تطلق على العرصة المجردة وعلى عرصة مع ما بني عليها من بناء الدار واما اذا بني عليها
غير الدار او تصرف فيها تصرفا يزول به اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا كان هذا الفاضل لم ينظر في عبارة
الهداية وعباراته فضلا عن التأمل والتفكر في عباراته لله در ملهم الصواب واليه المرجع والمآب كذا
الوقوف على سطحها فانه ايضا يوجب الحنث لان السطح من الدار الا يرى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج
الى سطح المسجد وقيل في عرفنا لا يحنث لانها لم يبق دارا لاعتراض اسم آخر عليه او دخلها بعد هدم الخان
واشباهه لان اسم الدار لا يعود به وكذا البيت يعني اذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخله منهدما صحيحا
لم يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث اذ يبات
فيه والسقف وصف فيه او دخله بعد ما بني آخر لم يحنث ايضا لان اسم البيت لم يبق بعد الانهدام او
حلف لا يدخل هذه الدار فوقف في باب دار لو اغلق الباب كان خارجا لم يحنث لان الباب لاحراز
الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار او حلف لا يسكنها اي هذه الدار وهو ساكنها او حلف لا يلبس اي
هذا الثوب وهو لابسه او حلف لا يركبها اي هذه الدابة وهو راكبها فاخذ في النقلة من الدار في الاول

ونزع الثوب في الثاني ونزل من الدابة في الثالث بلا مكث فيه لثلثة فانه لا يحنث في شيء من الصور
وقال زفر يحنث لوجود الشرط وان قلنا ان اليمين تعقد للبر فيستثنى منه زمان تخفيفه فان
لبث على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال طارئة دائما لها حتى يضرب لها مدة يقال كنت
يوما ولبست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت وان جاز بمعنى الظرف
ولو نوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لانه محتمل كلامه فلا يحنث باللبث او حلف لا يدخلها وهو فيها
فقعد فيها فانه لا يحنث بالقعود الا بخروجه ثم دخوله والقياس ان يحنث بالقعود لان الدوام
حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل وفي لا يسكن
هذه الدار او البيت او المحلة لا بد من خروجه بأهله وجميع متاعه حتى لو بقي وديعة حنث هذا عند ابي حنيفة وقال
ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كنحو آنيته لان ما دون
ذلك ليس من السكنى قالوا هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية فان البر لا يتوقف فيهما
على نقل المتاع والاهل لانه لا يعد ساكنا في الذي انتقل عنه عرفا بخلاف الاول وحنث في لا يخرج ان حمل
واخرج بامره لان فعل المأمور مضاف الى الآمر فصار كما ركب دابة فخرجت به وبدونه اي بدون الامر
بان بكره عليه لا اي لا يحنث لان الفعل لم ينتقل اليه لعدم الآمر ولو كان راضيا بالخروج لان الانتقال
يكون بالامر لا بمجرد الرضا وجه وصله لا يدخل اقساما وحكما فالاقسام ان يخرج بامره وبلا امره اما مكرها او
راضيا والحكم الحنث في الاول وعدمه في الآخرين ولا يحنث في قوله والله لا يخرج من داره الا الى جنازة بان
خرج البها ثم اتى الى امر آخر لان خروجه لم يكن الا الى جنازة قال في الوقاية ان خرج البها ثم الى امر آخر
كان سهوا من الناسخ الاول لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنث ولذا قلت ثم اتى
الى امر آخر كما قال في الهداية فخرج البها ثم اتى الى حاجة اخرى وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج لها ورجع لوجود
الخروج على قصد مكة وهو الشرط الا اي لا يحنث في لا يأتيها حتى يدخلها لان الاتيان انما يكون بالدخول
وذهابه كخروجه يعني لو حلف لا يذهب الى مكة قيل هو كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة
عن الزوال وحنث في لا يبيت بمكة اي لو حلف لا يبيت بمكة فلم يأتها حتى مات حنث في آخر جزء من
اجزاء حيوته لان البر قبل فوات كل جزء وجه القياس ح حصل وحنث في لا يأتيه غدا ان استطاع ان
لم يأته غدا بلا مانع يعتبر مانعا كمرض او سلطان ودين نية للحقيقة اي ان قال اردت الاستطاعة الحقيقية
المقارنة للفعل كما تقرر في الكتب الكلامية صدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة الاسباب
والآلات والمعنى الآخر خلاف الظاهر حلف لا يدخل دار فلان يراد به نسبة السكنى بدلالة العادة
وهي ان الدار لا تعاد ولا تهجر لذاتها بل لبعض ساكنها الا ان السكنى قد يكون حقيقة وهو ظاهر وقد
يكون دلالة بان يكون للدار ملكا له فيتمكن من السكنى فيها فيحنث بالدخول في دار تكون ملكا لفلان فلا يكون
هو ساكنا فيها سواء كان غيره ساكنا فيها او لا لقيام دليل السكنى التقديري وهو الملك صرح به
الخانية والظهيرية لكن ذكر شمس الائمة ان غيره لو كان ساكنا فيها لا يحنث لانقطاع النسبة بفعل غيره

او حلف لا يضع قدمه في دار فلان حنث بدخولها مطلقا اي سواء كان راكبا او ماشيا حافيا او منتعلا
فان المعنى الحقيقي ههنا مهجور اذ لو اضطجع ووضع قدمه في الدار بحيث يكون باقي جسده خارج الدار
لا يقال في العرف انه وضع القدم في الدار فاذا تعذر الحقيقة اريد معنى المجازي وهو الدخول مطلقا بقرينة
العرف وشرط البر في لا يخرج الا باذني لكل خروج اذن لانه استثناء مفرغ ومعناه لا يخرج خروجا
الا خروجا باذني والنكرة في سياق النفي تعم اذا اخرج منها بعض بقي ما عداه على العدم لا في قوله لا
يخرج الا ان آذن لك فانه لا يوجب لكل خروج اذنا اذ لا يمكن حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن
ليس من جنس الخروج فحمل على الغاية لمناسبة بينهما فان الغاية ظهر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه
كما ان الاستثناء ظهر للمستثنى منه وبيان لانتهائه حكمه وفي هذا المقام مباحث شريفة اوردناها
في شرح المرقات فمن اراد فليطلب ثمه وشرط الحنث في ان خرجت مثلا المريد للخروج فعله فورا
يعني لو ارادت المرأة الخروج مثلا فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة ثم خرجت
لم يحنث وهذه تسمى يمين الفور تفسيرا وابو حنيفة باظهارها ووجهه ان مراد المتكلم الزجر عن ذلك الخروج
عرفا ومبنى الايمان على العرف وشرط الحنث في ان تغديت بعد قول الطالب يعني تغدى
قوله تغد به معه قائم مقام مفعول الشرط المقدر يعني اذا قال زيد لبكر اجلس فتغد معي فقال بكر ان تغديت
فعبدي كذا فرجع الى المنزل فتغدى لم يحنث لان كلامه خرج مخرج الجواب فينطبق على السؤال فينصرف
الى النداء المدعو اليه وان ضم اليوم وقال ان تغديت اليوم كفى في الحنث مطلق التغدي لانه زاد على
قدر الجواب فيجعل مبتدأ وحركب المأذون ليس لمولاه في حق اليمين الا اذا لم يستغرق دينه ونواه
يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد مأذون له لم يحنث عند ابي حنيفة ان كان عليه دين
مستغرق لرقبته وكسبه لانها تبيت لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد
دابته الخاصة له لا يحنث وان نوى دابة هي ملك زيد سواء كانت لعبده المأذون فح يحنث
وقال ابو يوسف يحنث مطلقا اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينو يراد بالاكل من الشجرة ثمره يعني اذا قال
لا آكل من هذا الشجر يراد به ثمره لان المعنى الحقيقي مهجور حتما ويراد بهذا البر قصره عند ابي حنيفة حتى لو اكل
من جزره لم يحنث عنده وعندهما يحنث به ايضا وهذا الخلاف مبني على خلاف آخر بينهما وهو ان اللفظ اذا
كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف فابو حنيفة يرجح المعنى الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد
عندهما اكل باطنه مجازا فيحنث باكله مطلقا على عموم المجاز ويراد بهذا الدقيق ما يتخذ منه لان عينه غير مأكول
عادة فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا كان او غيره قال في الوقاية يأكل خبزه اقول هو غير صحيح لان
الباء متعلقة بقوله يقيد واذا قيد به وجب ان لا يتناول غيره وبطلانه ظاهر ولا يصح قول صدر الشريعة اي
يأكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه بل يظهر فساده لانه اذا قيد بمعين يجب ان لا يصح الاطلاق فكيف يصح
التفسير به فتدبر واستقم ويراد بالشواء اللحم لا الباذنجان والجزر وبالطبيخ طبيخ اللحم وبالرأس رأس
يكبس في التنانير ويباع في مصر لانها المتعارفة وبالشحم شحم البطن عند ابي حنيفة وعندهما يتناول شحم الظهر

ايضا وبالجزر ما اعتاده بلده والمعتاد في اكثر البلدان جزر الحنطة والشعير وان كان في بعضها جزر الارز
والذرة معتادا ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ والشمش لا العنب والرمان والرطب والقثاء والخيار
عند ابي حنيفة وعندهما العنب والرمان والرطب فاكهة ويراد بالشرب من نهر الكرع وهو متناول
الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها بانائه لم يحنث حتى يكرع فيها كرعا خلافا
لهما لا يمين عليه اي لا يراد بالشرب من نهر الكرع بل يحنث منه بانائه ونحوه لانه بعد الاغتراف بقي
منسوبا اليه وهو الشرط لا يحنث في حلفه لا يأكل من هذا البسر يأكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن يأكله
غرا او شيرازا لان هذه صفات داعية الى اليمين فينعقد بها بخلاف ما لو حلف لا يأكل لحم هذا الحمل
او لا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب فاكل بعد ما صار كبيرا او كلم بعد ما شاخ فانه يحنث لان تلك الاوصاف
غير داعية الى اليمين لان الشرع امرنا بالتحلي باخلاق الشبان ومداراة الصبيان وقد صرح في الكافي
وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا كانت داعية الى اليمين كما في مسئلة الرطب اذ ربما يضره الرطب لا
البسر ولا يحنث في لا يأكل بسرا يأكل رطبا لانه ليس بسر والفرق بين هذه المسئلة وبين ما قبلها ان صفة
البسورة والرطبية صفة وجدت في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو ان يكون لغوا لكنها
لم تلغ لكون الصفة داعية الى اليمين وههنا وجدت في المنكر والصفة فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول
صدر الشريعة واعلم انه لا فرق بين قولنا لا يأكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا يأكل بسرا فاكله
رطبا بناء على ان الرطب والبسر من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا في لا
يدخل بيتا مع كونه مبنيا على كلامه المؤلف في اول الباب مخالف لكلام الهداية والكافي وغيرهما ان صفة
البسورة والرطبية داعية الى اليمين فان اعتبار صفة البسورة ونحوها ينافي اعتبار كون البسر ونحوه من
اسماء الاجناس وان كان البسر ونحوه اسم جنس في الواقع فتدبر واستقم ولا يحنث في لا آكل لحما
بأكل سمك والعكس ان يحنث لانه سمي في القرآن لحما باوجه الاستحسان ان التسمية مجازية لان
اللحم مبنى على الدم ولا دم له لسكونه في الماء ولا يحنث في لا آكل لحما وشحما بأكل الية لانها نوع ثالث
حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم ولا يحنث في لا يشتري رطبا باشتراء كباسة بسر فيها رطب لان الشراء
يصادف الجملة والمقلوب تابع ولو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل صادف شيئا فشيئا فكان
كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا حلف لا يشتري شعيرا او باكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير
اكلها يحنث في الاكل لا الشراء كما ذكر وحنث في لا يأكل رطبا او بسرا او ولا بسرا يأكل مذنب البسر المذنب
بكسر النون الذي اكثره بسر وشيء منه رطب والرطب المذنب عكسه وانما حنث لانه اكل المحلوف عليه و
زيادة فيحنث وحنث في لا يأكل لحما يأكل كبدا او كرشا لان تشويه الاشياء من الدم والاحتقان
باسم آخر لا للنقصان كالرأس والذراع قال صاحب المحيط هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث
لانه لا يعد لحما ولا يستعمل استعمال اللحوم او لحم خنزيرا وانسان لان كلا منهما لحم حقيقة وذكر العتابي انه لا
يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي الادام ما يصطبغ به كالخل والملح والزيت لا اللحم والبيض والجبن يعني

لو حلف لا يأتدم ولا نية له فكل شيء يصطبغ به الخبز فهو آدام وما لا فلا فإذا اعتدا به وإلا تردد وقال محمد
ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو آدم وهو رواية عن أبي يوسف هو الغداء الأكل من طلوع الفجر إلى الظهر كذا
العرف والعشاء منه إلى نصف الليل لأن ما بعد الزوال يسمى عشاء والسحور منه إلى الفجر لأنه مأخوذ من السحر
فاطلق إلى ما يقرب منه فمن حلف لا أتغدى أو لا أتعشى أو لا أتسحر يراد بهذه المعاني قال إن أكلت
أو شربت أو لبست ولم يذكر مفعولا ونوى مأكولا أو مشروبا أو ملبوسا فعلى ما نوى لأن المنوي
ما يحتمله هذه الأفعال ولا دلالة لها على المفعول إلا اقتضاء وقد تقرر أن المقتضى لا عموم له عندنا فيصح نية التخصيص أصلا
أي لا قضاء ولا ديانة ولو نوى طعاما أو شرابا أو ثوبا دين أي صدق ديانة لا قضاء لأن اللفظ عام
يقبل التخصيص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء إمكان البر شرط صحة الحلف يعني أن اليمين إنما تنعقد
عندنا إذا تم إذا كان المحلوف عليه ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله أو الطلاق أو العتاق خلافا لأبي
ذ حاصله أن اليمين عقد كسائر العقود الشرعية فلا بد له من محل ومحله عنده خبر في المستقبل سواء قدر عليه الحالف
أو لا ألا ترى أن اليمين على مس السماء أو نحو ذلك الخبر فيها منعقدة لأنه عقدها على خبر في المستقبل وإن لم
يقدر عليه وعندهما محله خبر فيه رجاء الصدق لأن محل الشيء ما يكون قابلا لحكمه وحكم اليمين البر وهو لا يتحقق فيما
ليس فيه رجاء الصدق فلا تنعقد كيمين أصلا العموم في قوله والله لا أشرب من ماء هذا الكوز اليوم
أو قوله إن لم أشرب الماء الذي في هذا الكوز اليوم هكذا ولا ماء فيه أو كان فيه ماء ذهب الماء قبل الليل أو
أطلق الحالف ولم يقل اليوم ولا ماء فيه لم يحنث عندهما لعدم صحة الحلف لانتفاء الشرط وهو إمكان البر
وعند أبي يوسف يحنث لصحة الحلف عنده وإن كان فيه ماء وصب حنث لأن البر وجب عليه إذا
فرغ من التكلم لكن موسعا بشرط أن لا يفوته في عمره والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد اليمين حتى لو امتنع
إن صب الماء عقيب اليمين بلا تراخ لا ينعقد فإن قيل لم لم تنعقد اليمين على ماء يوجده الله تعالى في الكوز فإنه
ممكن قلنا ذلك الماء ليس الماء الذي انعقد اليمين عليه فإن قيل أمكن القول بانعقاد اليمين موجبة للبر وعلى
وجه يظهر في حق الحلف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاد السبب في حق الحلف احتمال الانعقاد في حق
الأصل ولا احتمال هنا لعدم إمكان البر وفي ليصعدن السماء أو ليقلبن هذا الحجر ذهبا حنث للحال وعند زفر
لا يحنث لاستحالة البر عادة ولنا أن الصعود إلى السماء ممكن حتى وقع لبعض الأنبياء والحجر حنث قال
وأنا لمسنا السماء الآية وكذا قلب الحجر ذهبا ممكن في نفسه وواقع لبعض الأخيار وإذا أمكن البر تنعقد اليمين
فيحنث في الحال لعجزه عن تحقيق البر ظاهرا وذا كاف للحنث كذا ليقتلن فلانا عالما بموته إذ رأى
قتله بعد إحياء الله تعالى وهو ممكن فينعقد اليمين ويحنث في الحال أما إذا لم يكن عالما بموته فالمراد القتل المتعارف
فلما كان هنا كان ذلك ممتنعا حقيقة شهر على إنسان سيفا وحلف ليقتلنه فهو على حقيقته فإن
قتل تردد والأحنث لأن السيف آلة له ولو شهر عصا وحلف ليقتلنه فعلى أي الحلف يقع على إيلامه لا حقيقة القتل
فإن لم تردد الأحنث لأن العصا ليس آلة للقتل بل للإيلام بالضرب كذا في شرح الجامع الكبير للصدر سليمان
بخلاف الوالي ليعلمن كل واعر في مفيد بحال ولايته يعني إذا حلف الوالي رجلا له شعور على أهل الفساد ليعلمنه

ليعلمنه كل مفسد يجيء في البلدة كان ذلك مقيدا بحال ولاية الموالي وإن لم يذكر فإن علمه حال ولايته
تردد والأحنث وبعد ما عزل لم يلزمه الإعلام والضرب والكسوة والكلام والدخول عليه مقيد بالحيوة يعني لو
حلف على ضرب فلان أو كسوته أو الكلام معه أو الدخول عليه كان ذلك مقيدا بالحيوة حتى لو فعل هذه
الأفعال بعد موته لا يكون بارا لأن الضرب اسم لفعل موته لم يتصل بالبدن والإيلام لا يتحقق في الميت
ومن بعدت في قبره يوضع فيه قدر من الحيوة وكذا الكسوة إذا أراد به التمليك عند الإطلاق و
هو في الميت لا يتحقق إلا أن يتولى به الستر وكذا الكلام لأن المقصود منه الإفهام والموت ينافيه وكذا
الدخول فإن المقصود منه زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو إلا الغسل يعني لو حلف على غسل فلان لا ينعقد بحيوته
لأن الغسل هو الإسالة ومعناه التطهير وهو يتحقق في الميت والقريب مقيد بما دون الشهر في البعض دون
إلى قريب فالشهر وما زاد عليه بعيد ولهذا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر وشعرها وحنفها وعضها
كضربها يعني لو حلف لا يضرب امرأته فنتف شعرها أو حنفها أو عضها حنث لأنه اسم لفعل مؤلم وقد تحقق إلا
يلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة لأنه يسمى مازحة لا ضاربا قال لامرأته إن لبست من غزلك فهدي
أي فالملبوس صدقة يتصدق بها في ملكه فاشترى الزوج قطنا فغزلته المرأة ونسج وخيط ولبس الزوج
فهو أي الملبوس هدي عندنا خلافا لأبي يوسف ومحمد لا يلبس عليه أن يهدي حتى تغزله من قطن ملكه يوم حلف لأن النذر إنما
يصح في الملك أو مضافا إلى سببه ولم يوجد لأن اللبس وغزل المرأة ليسا من أسبابه ولأن غزل المرأة
عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد وهو المراد وذلك بسبب ملكه ولهذا يحنث إذا غزلت من قطن مملوك
له وقت النذر لأن القطن لم يذكر حتى إذا ذكر بالإضافة إلى نفسه وقال إن لبست من غزلك من قطني فهدي
بالإجماع وإن أضاف إليها وقال إن لبست من غزلك من قطنك لم يكن هديا بالإجماع عقد لؤلؤ
لم يرصع وخاتم ذهب حلي لا خاتم فضة يعني حلف لا يلبس حليا فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث عند أبي
وقالا يحنث لأنه حلي حقيقة حتى تسمى به في القرآن ولأنه لا يتحلى به عرفا إلا مرصعا ومبنى الأيمان على العرف و
قيل هذا اختلاف عصر وزمان وفي قوله لأن التحلي به منفردا معتاد وإن تختم بخاتم فضة لا يحنث لأنه ليس
بحلي عرفا ولا شرعا حتى أبيح استعماله للرجال حلف لا يجلس على الأرض فجلس على بساط أو حصير أو لا ينام
على هذا الفراش فنام على فراش فوقه أو لا يجلس على هذا السرير فجلس على سرير فوقه لم يحنث أما
الأول فلأنه لا يسمى جالسا على الأرض وأما الثاني والثالث فلأن مثل الشيء لا يكون تبعا له فقطع النسبة عن
الأول ولو حال بينه وبينها لبسه في الصورة الأولى أو جعل على الفراش فرام أو على السرير بساط أو
حصير في الصورتين الأخيرتين حنث أما في الأولى فلأن لبسه تبع له فلا يعد حائلا وأما الثانية فلأن
الفرام تبع للفراش فيعد قائما عليه وأما في الثالثة فلأن الجلوس على بساط أو على حصير فوق السرير جلوس
على سرير لأن الجلوس عليه في العادة كذلك قوله على هذا السرير إشارة إلى أن ما وقع في الهداية ولو قال
والكنز من تنكير سرير كأنه سهو من الناسخ أو على لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما إذا جعل فوقه سريرا آخر لأنه
مثل الأول فإن هذا لا يستقيم إلا في المعين بل الصواب ما في الكافي من تعريف السرير فليتأمل لا يفعله يقع

على الابد يعني اذا قال والله لا افعل كذا وجب ان لا يفعله ابدا لانه في المعنى نكرة في سياق النفي ويفعله
يقع على مرة لانه نكرة في سياق الاثبات بعلى المشي يعني بقوله علي المشي الى بيت الله والكعبة سواء كان
فيها او في غيرها يجب عليه حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب وفي القياس لا يجب عليه شيء لالتزامه ما ليس بقربة
واجبة ولا مقصودة في الاصل لكنه مستحسن بالاثر فانه عن علي رض لا شيء بعلي الخروج او الذهاب الى بيت
الله او المشي الى الحرم او الى المسجد الحرام او الصفا والمروة لان التزام هذه الافعال بهذه العبارات غير متعارف
ولا يمكن الحاقها بالنذر حقيقة اللفظ لانها ليست بقربة مقصودة قال لعبده ان لم احج العام فانت حر
فشهدا بحجه بكوفة لم يعتق العبد عندهما وقال محمد يعتق لانها شهادة على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورة
انتفاء الحج فيتحقق الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية اذ لا مطالب بها
فصار كما اذا شهدوا بالحج العام غاية ان هذا النفي مما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا يميز بين نفي ونفي فكلتا
عليهما بحكم واحد يسير كذا في الهداية والكافي وغيرهما من كتب الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب
الاصول ان النفي اذا كان محصورا احاط به علم الشاهد كان مثل الاثبات في الاصوم حنث بصوم ساعة منه
يعني حلف بالله لا يصوم فنوى الصوم وصام ساعة ثم افطر من يومه حنث لوجود الشرط اذ الصوم هو
الامساك عن المفطرات في النهار على قصد التقرب ولو ضم يوما او صوما لا يحنث حتى يتم يوما لان المراد به
الصوم التام المعتبر شرعا وذلك بانضمامه الى آخر اليوم وفي لا يصلي حنث بركعة لا بما دونها يعني لا يحنث
بالقيام او القراءة او الركوع وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس ان يحنث بالافتتاح اعتبارا
بالشروع في الصوم وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة عن الاركان المختلفة فما لم يأت بكلها لا يسمى صلوة
بخلاف الصوم لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في باقي الاجزاء ولو ضم صلوة فيشفع لا اقل اذ يراد بها
الصلوة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان للنهي عن البتيراء وبان ولدت فانت كذا يحنث بولد ميت
يعني لو قال لامرأته ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا لو قال لامته ان
ولدت ولدا فانت حرة فولدت ولدا ميتا لان المولود ولد حقيقة ويسمى به في العرف ويعتبر ولدا في
الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده نفاس وامه ام ولد فيتحقق الشرط وفي ان ولدت ولدا
فهو حر اي الولد عتق الى ان ولدت ميتا ثم حيا عنده وقالا لا يعتق لان الشرط تحقق بولادة الميت
كما ذكر فانحلت اليمين لا الى جزاء لان الميت ليس بمحل للحرية ولابي حنيفة ان مطلق اسم الولد يفيد وصف الحيوة
تصحيحا لكلام العاقل اذ لو لم يتقيد به لغا لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي لا تثبت في الميت فيتقيد به
كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الامة لانه لا يصلح للتقييد في القضيتين
دينه اليوم فقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة او باعه بها شيئا وقبضه بر يعني اذا حلف ليقضين فلانا
دينه اليوم فقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث لان الزيافة عيب والعيب لا
يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا لدينه فوجد شرط البر وكذا النبهرجة وقبض المستحق صحيح و
لا يرتفع برده البر المتحقق وكذا لو باع من الدائن عبدا بدينه وقبضه بر لان قضاء الدين طريقه المقاصة

المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا اعيانها وقد تحققت بالبيع فكانه شرط القبض ليتقرر القضاء
به ولو كان ما قضاه ستوقة او رصاصا او وهبه اي الدائن الدين اي للمديون لا اي لا يبر
اما الستوقة والرصاص فلانهما ليسا من جنس الدراهم حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم واما الهبة فلعدم
المقاصة وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا غير ضروري يعني اذا
حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض الكل
بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين معرف بالاضافة الى نفسه فينصرف الى كله فلا يحنث الا
فان قبض دينه في وزنين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث لانه ليس بتفريق اذ قد يتعذر
قبض الكل دفعة في العادة فيكون هذا القدر مستثنى منه واليه اشار بقوله غير ضروري ولا في ان كان
لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين يعني اذا قال ان كان لي الا مائة درهم فكذا ولم يملك الا خمسين درهما
لم يحنث لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة وكذا اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كلمة او اداة الاستثناء
ولا اي لا يحنث في لا يشم ريحا ان شم ورد او ياسمينا لانه اسم لا ساق له ولها ساق و
البنفسج والورد يقع على الورق حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او وردا فاشترى ورقها يحنث ولو اشترى
دهنهما لا يحنث لانهما يقعان على الورق لا الدهن فيه عرفا كذا في الكافي
حنث في لا يكلمه ان كلمه نائما فايقظه لانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم يوقظه ذكر القدوري انه اذا كان
بحيث يسمع لو لم يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث والمختار الاول وحنث في لا يكلمه الا باذنه ان اذن ولم
يعلم فكلمه لان الاذن مشتق من الاذان بمعنى الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق
الا بالسماع وحنث في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذا التعريف لا يحتمل الا التعريف لان
الانسان لا يتعادى لمعنى في الثوب فلا يحنث اذا كلم المشتري فيراد به الذات وحنث في لا يكلم
هذا الشاب فكلمه شيخا لان الحكم يتعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو وهذه الصفة ليست بداعية
الى اليمين ليعتبر كما مر وحنث في هذا حر ان بعته او مشتريه ان عقد بالخيار يعني اذا قال لعبده هذا حر
ان بعته فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط فيه ولو قال لعبد الغير ان اشتريتك
فهو حر فشراه بالخيار يعتق اما عندهما فلانه دخل في ملك المشتري واما عنده فلانه علق العتق بالشراء
الا بالملك والمعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه فكانه قال بعد الشراء بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا
بالخيار واعتقه بعد الشراء يسقط خياره ويثبت الملك مقتضى الاعتاق سابقا عليه كذا هنا بخلاف
قوله ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لا يعتق لان شرط الحنث وهو الملك لم يوجد لان المشتري
بالخيار لا يملكه عند ابي حنيفة فلم ينزل الجزاء وان باعه بيعا باتا لا يعتق لان البيع كما تم زال الملك والجزاء
لا ينزل في غير الملك وحنث في الفاسد والموقوف يعني اذا حلف لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد لوجود
حده وهو التمليك من الجانبين لا الباطل لانتفاء حده وحنث في ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر لوجود
المعلق عليه وحنث بفعله وفعل كفيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد

والهبة والصدقة والقرض والاستقراض اقول عند الاستقراض هنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل
بالاستقراض بط فيجب ان لا يترتب عليه الحكم والابداع والاستيداع والاعارة والاستعارة
والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل يعني اذا قال ان تزوجت
فكذا فان تزوج بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا حال سائر الصور ووجهه ان الوكيل فيها معبر
محض حتى ان الحقوق ترجع الى الآمر فكان العامل فعل نفسه وحنث بفعله فقط اي دون فعل وكيله حتى
حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد وانت خبير بان
ما ورد في الاستقراض وارد ههنا في ضرب الولد لان الضرب فعل حتى لا ينتقل من محل الى آخر الا اذا صح
التوكيل وصحته في الاموال فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد ولا يحنث في لا يتكلم فقرأ
القرآن او سبح او هلل او كبر في صلوته او خارجها عندنا لانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي
يحنث وهو القياس يوم اكلمه يقع على الملوين يعني اذا قال عبده حر يوم اكلم فلانا يقع على الليل والنهار
لما قرن اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت وصح نية النهار لانه يستعمل فيه ايضا وعند ابي حنيفة
لا يصدق قضاء لكونه خلاف المتعارف وليلة اكلمه يقع على الليل خاصة لان الليل يستعمل على مطلق
الوقت الا ان للغاية تحتمل ففي لا اكلمه الا ان يقدم زيد او حتى يقدم حنث ان كلمه قبل قدومه الا لغاية ضرب
المدة لا يكلم عبده اي اذا قال لا يكلم عبد فلان او لا يلبس ثوبه او لا يدخل داره او لا يأكل طعامه او لا
يركب دابته ان اشار الى المضاف بان قال عبده هذا مثلا وزالت اضافته بان اخرجه من ملكه لان اليمين
عقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا تبقى اليمين بعد زوال الملك كما اذا لم يشر لان هذه
الاعيان لا يقصد بهجرانها لذواتها بل لاذى من ملاكها واليمين تنعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال
ما دام لفلان كالمتجدد يعني لا يحنث ان تجدد الملك في هذه الاشياء اجماعا بان اشترى فلان عبدا او ثوبا
آخر او دارا او دابة اخرى وان لم يشر اي اضاف الى فلان ولم يشر الى المضاف لا يحنث بعد الزوال
اي زوال الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان ولم يوجد فلا يحنث ويحنث بالمتجدد
اي يحنث بالفعل في المتجدد ملكا لان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه وفي الصديق والزوجة يحنث
في المشار اليه بعد الزوال اي لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا او زوجة فلان هذه وكلم بعد زوال
الصداقة والزوجية يحنث اجماعا لان الهجران مقصود بالهجران فكانت الاضافة للتعريف المحض و
الداعي لمعنى في المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يعين اي لم يقل لا اكلم صديق فلان لان فلانا عدو لي
فلا يشترط دوامها بخلاف ما مر آنفا لان تلك الاعيان لا تهجر لذواتها اما غير العبد فظاهر وكذا
العبد على ظاهر الرواية لانه بحسبه وسقوطه منزلة الحق بالجمادات فكانت الاضافة معتبرة فلا يحنث
بعد زوالها وفي غيره اي غير المشار اليه بان قال لا اكلم صديق فلان او زوجة فلان قالت النية
بان عادى صديقه او ابان امرأته فكلم لا اي لا يحنث لان مجرد هجران الحر لغيره محتمل فاذا ترك الاشارة
دل ذلك على هذا المحتمل اذ لو كان لعينه فلا يحنث بعد زوال الاضافة مع وجود هذا الاحتمال حين

وزمان بلا نية نصف سنة نكرا وعرف لان الحين يراد به الزمان القليل قال تع فسبحان الله حين تمسون
الآية وقد يراد به اربعون سنة قال تع هل اتى على الانسان حين من الدهر وقد يراد به ستة اشهر قال تع
تؤتي اكلها كل حين فسره ابن عباس بستة اشهر وهذا وسط فينصرف اليه والزمان يستعمل كالحين
بها اي بالنية ما نوى لانه حقيقة كلامه ودهر لم يدر قال ابو تع الدهر منكرا لا ادري ما هو اي باقي
شيء ابقدر وعندهما نصف سنة كحين وزمان والدهر معرفا يراد به الابد عرفا وايام حال كونها منكرة ثلثة
لانه جمع ذكر منكرا فيتناول اقله وهو الثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة يعني اذا قال لعبده
ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر فهي عندنا ايضا عشرة ايام لانه اكثر ما يتناوله اسم الايام دفعا للاسبغة
ايام وان حلف لا يكلم الايام فعلى عشرة ايام عنده وعندهما على ايام الاسبوع وان حلف لا يكلمه
الشهور فعلى عشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان اللام للعهود وهو ما ذكر لانه يدور عليها
ولانه جمع معرف فينصرف الى اقصى ما ذكر بلفظ الجمع وهو عشرة قال اول عبد اشتريه حر فاشترى عبدا
عتق اذ لا يحتاج اولية الى شراء عبد آخر ولو اشترى عبدين ثم آخر فلا اي لا يعتق واحد منهم اصلا لان
الاول فرد لا يكون غير سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فان ضم وحده عتق الثلث لوجود الاولية
فيه وفي آخر عبد اي اذا قال آخر عبد اشتريه حر فان مات الحالف بعد شراء عبد لا يعتق لان الآخر لا
له من الاول ولم يوجد وان شرى عبدا آخر ثم مات عتق الآخر نفاذا يوم شرى من الكل عنده وعندهما
يوم مات من الثلث لان الآخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت فيكون من الثلث ولا ان كون
آخرا عند الشراء يتبين بالموت فيعتق من ذلك الوقت وبكل عبد يشتري بعد هو حر عتق اول ثلثة يشترونه
متفرقين لان البشارة اسم لخبر يغير بشرة الوجه ويشترط كونه سارا بالعرف وهذا انما يتحقق من الاول و
عتق الكل ان يشتروه معا لانها تحققت من الكل صح بشراء ابيه للكفارة يعني ان اشترى اباه ينوي
عن كفارة يمينه اجزأه وكذا ابنه خلافا لزفر والشرط لاشراء من حلف بعتقه يعني اذا قال ان
اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه لم يجزه لان الشرط قران النية بعلة العتق وهي اليمين
واما الشراء فشرطه فان العتق عند الشراء يضاف الى اليمين السابقة ولم يوجد نية الكفارة وقت اليمين
ولا شراء مستولدة بنكاح عتق عنها عن كفارة بشراها يعني قال لامة قد استولدها بالنكاح ان
اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمين ثم اشتراها فانها تعتق لوجود الشرط ولا تجزيه عن الكفارة لان
حريتها مستحقة بالاستيلاد فلا يضاف الى اليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لقنة ان اشتريتك فانت
حرة عن كفارة يميني حيث تجزيه عنها اذا اشتراها لان حريتها غير مستندة الى امر آخر وقد قارنته النية
بان نسبت امة فهي حرة تعتق من نسرها وهي ملكه لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها الملك لان
شراها فنسرها فانها لا تعتق وقال زفر تعتق لان النسرى لا يكون الا في الملك فكان ذكره ذكر الملك
دلالة او اضمارا لانه لا يقول بالاقتضاء ولنا ان الملك يصير مذكورا ضرورة النسرى فيتقدر بقدرها
فلا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية ويعتق بكل مملوك لي حر اجهات اولاده ومدبروه وعبيده لوجوده

الاضافة المطلقة فيهم لثبوت الملك فيهم رقبة ويدا لامكاتبوه الا بينهم لعدم ثبوت الملك يدا ولهذا لا يملك
اكسابه ولا يحل له وطئ مكاتبته ويعتق بهذا اخر او هذا وهذا العبيد الثلثة ثالثهم في الحال وخبر في الاولين
لان سوق كلامه لايجاب العتق في احد الاولين ونشر بك الثالث له فيما سبق الكلام كاحدهما حر و
هذا فالمعطوف عليه هو الماخوذ من صدر الكلام لا احد المذكورين بالتعيين ومنها مباحث شريفة ذكرناها في
مرقات الاصول كالطلاق يعني اذا قال لنسوة له هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاولين
والاقرار يعني اذا قال لفلان على الف درهم او لفلان وفلان كان للآخر خمسمائة بين الاولين ولام تعلق
مبتدا خبره قوله الآتي اقتضى بفعل يقبل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة وصباغة وبناء
اقتضى اي اللام امره اي امر ذلك الغير للتكلم لنصبه اي لتفيد اللام اختصاص ذلك الفعل به اي بذلك
الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق ههنا الا باللام المفيد للتوكيل فلم يحنث في ان بعت لك
ثوبا ان باعه بلا امره لانتفاء التوكيل سواء ملكه اي الملك ذلك الثوب او لا بخلاف ما اذا
قال ثوبا لك فانه يقتضي كونه ملكا له كما سياتي وان تعلق اللام بعين او فعل لا يقبلها اي النيابة
كاكل وشرب ودخول وضرب الولد احتراز عن ضرب الغلام فانه يقبل نيابة الغير اقتضى ملكه اي ملك
المخاطب لانه كمال الاختصاص فحنث في ان بعت ثوبا لك ان باعه اي ثوبه بلا امره علم به البائع او لا لان
اخفى المخلوق عليه ثوبا في ثياب الخالق فباعه ولم يعلم به انظير التعلق بالعين واما نظير التعلق بفعل لا
يقبل النيابة فيجوز ان اكلت لك طعاما او شربت لك شرابا اقتضى ان يكون الطعام والشراب
ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعاما لك او شربت شرابا لك فانه وان تعلق بالاكل صورة متعلق
بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور فيه حقيقة الملك بل يراد الاختصاص قالت امرأة لزوجها نكحت على
امرأة فقال الزوج كل امرأة لي فكذا طلقت القائلة له خولها تحت كل امرأة وصح نيته غيرها لانه انما قال
هذا الكلام لارضائها ومراده غيرها لكنه خلاف الظاهر فيصدق ديانة لا قضاء
للدلالة المنع وشرعا عقوبة مقدرة خرج به التعزير اذ لا تقدير فيه اي ليس له قدر معين فان اكثره تسعة و
ثلثون سوطا واقله ثلثة كما سياتي تجب اي على الامام اقامتها حقا لله تعالى فان المقصد الاصلي من شرعه
الانزجار عما يتضرر به العباد خرج به القصاص لانه حق العبد والزنا الموجب للحد وطئ مكلف خرج به وطئ
المجنون والصبي والوطئ يتناول الايلاج المجرد عن الانزال فانه ليس بشرط ههنا كما في الجناية في قبل مشتهاة
خرج به وطئ غير المشتهاة كصغيرة لا يشتهى والميتة والبهائم فان وطئها لا يجب الحد خال عن ملك
اعم من ملك النكاح وملك اليمين وشبهته ويدخل فيه شبهة الاشتباه وسياتي بيانها عن طوع
خرج به زنا المكره فان الاكراه يسقط الحد وسياتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل واما زنا
المرأة فعبارة عن تمكينها لمثل هذا الفعل كذا في النهاية ويثبت اي الزنا بشهادة اربعة من الرجال في
مجلس واحد حتى لو شهد واحد او متفرقين لم يقبل ذكره الزيلعي بالزنا متعلق بالشهادة اي شهادة ملتبسة بلفظ
الزنا لانه الدال على فعل الحرام او ما يفيد معناه وسياتي بيانه لا مجرد لفظ الوطئ او الجماع فانه لا يفيد

لا يفيد فايدته فسالهم الامام عنه ما هو اي عن ماهيته فانه قد يطلق على كل وطئ حرام وايضا اطلقه
الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان وكيف هو فان الوطئ يقع بلا التقاء الختانين و
اين زنى فان الزنا في دار الحرب لا يوجب الحد ومتى زنى فان التقادم لا يوجب الحد ولمن زنى
فانها قد يكون في وطئها شبهة فان بينوه وقالوا رايناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة بضمتين
وعاء الكحل وعدلوا سترا وعلنا ولم يكتف بظاهر عدالتهم احتياطا للدرء حكم اي الامام به اي بثبوت
الزنا باقرار العاقل البالغ عطف على قوله بشهادة اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار لقول
المجنون والصبي خصوصا في وجوب الحد لا الاسلام لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافا لمالك ولا
الحرية لان اقرار العبد بالزنا موجب الحد عليه ماذونا كان او محجورا خلافا لزفر بعد اي اربع مرات عندنا
وعند الشافعي يحد بالاقرار مرة كما في سائر الحقوق في اربعة مجالس من مجالس المقر لا الحكم لقضاء ماعز فانه
صلعم اخر الاقامة عليه الى ان اقر اربع مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها لما اخر بالثبوت الوجوب
رده كل مرة الا مرة رابعة فانه اذا اقر مرة رابعة قبله الامام ثم سال كما مر قبل الآتي السؤال عن مبنى
لانه للاحتراز عن التقادم وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسال عنه ايضا لاحتمال كونه في الصغر فان
بينه بذهب بلغيته رجوعه بملك لمست او قبلت او وطئت بشهوة فان رجع قبل حده او في وسطه
خلي والا حد وهو اي حد الزنا نوعان احدهما للمحصن وثانيهما لغير المحصن والاحصان ايضا نوعان احدهما
احصان الزنا وثانيهما احصان القذف وسياتي في حد القذف وقوله هو للمحصن مبتدا خبره قوله
الآتي رجمه وبين المحصن على وجه يعلم منه احصان الزنا بقوله اي الحرفان الاحصان يطلق عليها قال تعالى
ومن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات اي الحرائر باجماع الامة المكلف اي العاقل البالغ فان غير
المكلف ليس باهل للعقوبات المسلم لقوله عم من اشرك بالله فليس بمحصن الواطئ بنكاح صحيح هذا
متضمن بشرطين النكاح والوطئ به اشترط الاول لان الاحصان يطلق عليه لقوله تعالى والمحصنات من النساء
اي المنكوحات وقال تعالى فاذا احصن اي تزوجن واشترط الثاني لقوله عم الثيب بالشيب والثيابة لا يكون
بلا دخول وذا لا يكون على ما عليه اصل حال الآدمي من الحرية الا بالنكاح ويجب ان يعلم ان حصول الوطئ
بنكاح صحيح شرط لحصول صفة الاحصان ولا يجب بقاؤه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج في عمره مرة
بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى يجب عليه الرجم وهما اي والحال ان الزوجين بصفة
الاحصان فالجملة حال عاقلهم مما قبلها من الواطئ والموطوءة ونظير لعبت زيد راكبين وحاصله اشترط
صفة الاحصان فيهما عند الدخول حتى ان المملوكين اذا كان بينهما وطئ بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا
لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او مجنونة ووطئها وكذا المسلم اذا
تزوج كتابية ووطئها وكذا لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة بالغة مسلمة
بان اسلمت قبل ان يطأها الزوج ثم وطئها الزوج الكافر قبل ان يفرق بينهما فانها لا يكون
محصنة بهذا الدخول لان الدخول انما شرط لكونه مشبعا عن الحرام وانما يكون مشبعا اذا حلا عما يخل

بالرغبة كالصبي والمجنون والرق والكفر رجمه في قضاء حتى يموت بيداء بشهوده فان ابوا او غابوا
او ماتوا سقط الحد ثم الامام ثم يرمي الناس وفي المغرب بيداء الامام ثم يرمي الناس وغسل وكفن وصلى عليه
وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله ولغير المحصن حال كونه حرا جلده مائة لقوله تع الزانية والزاني فاجلدوا
كل واحد منهما مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به وسطا اي متوسطا بين المبرح وغير
المولم لا قضاء الا الى الهلاك وخلو الثاني عن المضض وهو الانزجار بسوط لا عقدة له لان عليا رض
لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدته بنزع شابه لانه ابلغ في ايصال الالم اليه ومبنى هذا الحد على الشدة في الضرب
الا الازار لان فيه كشف العورة ويفرق الضرب على بدنه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف
وهذا الحد زاجر لا متلف الا رأسه وفرجه ووجهه لقوله عم للذي امره ان يضرب الحد اتق الوجه والذكر جانبا
في كل حد لان مبنى اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه بلا مد قيل هو ان يلقى على الارض ويمد كالمصلوب في
زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب فوق رأسه وقيل ان يمد بعد ضربه وكل ذلك زيادة على الحد
فلا يفعل وعبدا عطف على قوله حرا نصفها وهو خمسون سوطا لقوله تع فعليهن نصف ما على المحصنات من
العذاب نزلت في حق الاماء ولا يحده اي العبد سيده بلا اذن الامام لان الحد حق الله تع لان
المقصود منه اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه النائب عن الشرع وهو
الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يجوز العفو وحق الشرع ساقط عنه ولا ينزع ثيابها
الا الفرو والحشو لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان وصول الالم الى المضروب ويحد جالسة
لانه استر لها وجاز الخفر لها للرجم لانه عم حفر للغامدية وعلى رض لشراحة وان ترك لا بأس لانه عم لم يأمر
به وهي مستورة بثيابها الا لانه عم لا يحفر لماعز ولا يجمع في المحصن بين جلد ورجم لانه عم لم يجمع ولا في البكر بين
جلد ونفي والشرع يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة لقوله عم البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله
فاجلدوا حيث لم يذكر التغريب والسكوت في موضع الحاجة الى البيان تمام البيان كما تقرر في الاصول وما
رواه منسوخ الا سياسة فان الامام اذا رأى فيه مصلحة غرب بقدر ما يرى لانه يفيد في بعض الاحوال
ويرجم مريض محصن زنى لانه شرع اتلافا فلا يمتنع بسبب المرض ولا يجلد مريض حده الجلد حتى يبرأ لانه شرع
زاجرا لا متلفا والجلد في المرض ربما يكون متلفا وحامل زنت لم تحد حتى تضع لان فيه اضرارا بالولد الذي
لم يجن والمخلوق من ماء الزنا محترم كغيره فان كان حدها الرجم ترجم حين وضعت لان التأخير لاجل الولد
وقد خرج والمرض لا ينافي اقامة الرجم وان كان حدها الجلد يجلد بعد النفاس لانه نوع مرض فينتظر البرء منه
يوجب الحد ولا الشبهة درأ للحد لقوله عم ادرأوا الحدود بالشبهات ما استطعتم هذا
حديث بلغة الامة بالقبول وانما اختلفوا في ثبوت الشبهة وحدها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها
فنقول الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي ثلثة انواع احدها شبهة في الفعل ويسمى شبهة اشتباه
وهي شبهة تثبت في الفعل بظن غير الدليل اي غير دليل الحل دليلا وهي تتحقق في حق من اشتبه عليه
لا من لا يشتبه عليه فلا بد من الظن لتحقق الاشتباه كقوم سفوا حمرا يجد من علم منهم انه حرام من لم يعلم فلم يجد من

من ظن الحل في ثمانية مواضع ذكرها بقوله في وطء امة ابويه فان اتصال الاملاك بين الاصول والفروع
يفيد ظن ان للابن ولاية وطء جارية الاب كما في العكس وامة امرأته فان غنى الزوج بمال زوجته
المستفاد من قوله تع ووجدك عائلا فاغنى اي بمال خديجة رض قد يورث شبهة ان مال الزوجة
ملك للزوج وامة سيده فان احتياج العبد الى اموال المولى اذ ليس لهم مال منتفعون به مع كمال الاتصال
بين مماليك مولى واحد مع انهم معذورون بالجهل مظنة اعتقادهم حل وطء اماء المولى ووطء
المرتهن الامة المرهونة فان مالكية المرتهن المرهونة ملك يفيد ظن حل وطء المرهونة وبقاء الزوجية
وهو العدة لا يبعد ان يصير سببا لان يشتبه عليه حل وطء المعتدة اي معتدة بثلاث والمعتدة
بطلاق على مال والمعتدة باعتاق وهي ام ولد اي والحال ان المعتقة ام ولد ولا حد في هذه المواضع
الثمانية ان قال الجاني ظننت انها تحل لي وان قال علمت انها حرام علي وجب الحد وثاني انواع الشبهة
شبهة في المحل وتسمى شبهة حكمية وهي تثبت في المحل بقيام دليل ناف للحرمة ذاتا اي اذا نظرنا الى الدليل
مع قطع النظر عن المانع يكون منافيا للحرمة ولا يتوقف على ظن الجاني واعتقاده فلم يجد الجاني بهذه
الشبهة مطلقا اي ولو قال علمت انها حرام علي في ستة مواضع ذكرها بقوله بوطء امة ابنه فان
الدليل الثاني للحرمة فيه قوله عم انت ومالك لابيك ووطء معتدة الكنايات فان الدليل فيه
قول بعض الصحابة ان الكنايات رواجع ووطء البائع الامة المبيعة ووطء الزوج الامة المنكوحة
اي التي جعلها صداقا لمرأته زوجها قبل تسليمها اي تسليم الاولى الى المشتري والثانية الى الزوجة
فان كون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت انتقض البيع دليل الملك في الاولى وكون المهر صلة اي
غير مقابل بمال دليل عدم زوال الملك في الثانية ووطء الشريك اي احد الشريكين الجارية المشتركة
فان الملك في الجارية المشتركة دليل جواز الوطء واذا ادعى النسب يثبت اي النسب هنا اي في
شبهة المحل لا الاولى اي شبهة الفعل لان الفعل في الاولى محض زنا وان سقط الحد لامر راجع اليه وهو
اشتباه الامر عليه بخلاف الثانية وثالث انواع الشبهة شبهة العقد وهي تثبت بالعقد اي عقد
النكاح عنده اي عند ابي ح في وطء محرم نكحها وان كان حرمته متفقا عليها وهو عالم به حيث لا يحد
عنده ولكن يرجع عقوبة ان علم بذلك وعند غيره وان علم يحد والا فلا وسيأتي بيانه وحد بوطء
امة اخيه او اخته وعمه او عمته وقال ظننت انها تحل لي وكذا سائر المحارم سوى الولاد اذ لا يسوطه له
في مال هؤلاء فلم يستند ظنه الى دليل فلم يعتبر وحد بوطء اجنبية وجدها على فراشه وقال حسبتها
امرأتي اذ بعد طول الصحبة لا يشتبه عليه امرأته ولو هو اعمى لانه يقدر على التمييز بالحركات والسكنات الا اذا
دعاها فاجابته اجنبية وقالت انا زوجتك فوطئها لان الاخبار دليل كذا في الكافي حتى اذا اجابت
بالفعل ولم تقل ذلك فواقعها وجب عليه الحد كذا في الايضاح وذمية عطف على ضمير حد وجاز للفصل
زنى بها حربي وذمي زنى بحربية تكون اهل الذمة مخاطبين بالعقوبات لا الحربي والحربية لانهم ليسوا
مخاطبين بها ولا من وطء اجنبية زفت اليه وظن هي عرسك وعليه مهرها قضى به عمر رض وبالعدة

ولا من وطئ المجنونة لكونها عذابية ج ه فانه جعل العقد شبهة في درء الحد كما سبق ولا من وطئ بهيمة لانه
ليس في معنى الزنا في كونه جناية ثم ان كانت حيا لا يؤكل تذبح ثم تحرق بالنار ولا تحرق قبل الذبح وضمن
الفاعل قيمة الدابة ان كانت لغيره لانها قتلت لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا
يعير الرجل بها ان كانت باقية فينقطع التحدث به وان كانت حيا يؤكل تذبح فتؤكل عذابية ج وعذابية ج
تحرق اذا في دبر عطف على وطئ فانه لا يحد عذابية ج وعندهما وعند الشريعة يحد لانه في معنى الزنا لانه
قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال لمحض عرا ولانه ليس بزنا فان الصحابة اختلفوا في موجبه من
الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع باتباع الاحجار فعذابية ج يعزر بامثال هذه الامور
او زنى في دار الحرب او دار البغي ثم خرج الينا لانها لا تقام هناك بالحديث ولا بعد ما خرج لانها لم تنعقد
موجبة فلا تنقلب موجبة ولا بزنى غير مكلف بمكلفة مطلقا اي لا على الفاعل ولا المفعول به وفي عكسه بان
زنى مكلف بغير مكلف حد هو فقط ولا بالزنا بمستأجرة له اي للزنا بان استأجر امرأة ليزني بها لم يحد
عذابية ج ه وقالا يحد وهو قول الشريعة اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا وله ما روي ان
امرأة سألت عليا ما لا فابى ان يعطيها حتى تمكنه من نفسها فدرأ عمر عنها الحد وقال هذا مهر بغي لا بالزنا
باكراه سواء كان المكره زانيا او مزنيا به ولا باقرار بالزنا اربع مرات ان انكر والا فحد هذه المسئلة على وجهين احدهما
ان يقر اربعا بالزنا بفلانة وقالت انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان تزوجتها لم يحد
وقالا وثانيهما ان يقر اربعا انه زنى بفلانة فقالت زنى بي ولا اعرفه او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال
فلان ما زنيت بها ولا اعرفها لا يحد المقر عذابية ج ه وفي قتل امة زنا يجب الحد والقيمة لانه جنى جنايتين
فيترتب على كل منهما موجبها الحد بالزنا والقيمة بالقتل والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام لا يحد لان الحد
حق الله تعالى واقامته اليه دون غيره ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه ويقبض ويؤخذ بالمال لانهما من حقوق العباد
ويستوفيه ولي الحق اما بخصومته او بالاستعانة بمنعة المسلمين

شهد بحد متقادم بلا عذر بان يكون قريبا من امامه بحيث يقدر على اقامة الشهادة بلا مانع لم تقبل لان
الشاهد في الحدود مخير بين جنبتين اداء الشهادة والستر فاذا اخر ان كان لاختيار الستر فالاقدام على
الاداء بعده لسوء في باطنه من حقد او عداوة حركه فيتهم فيها والا صار فاسقا اثما بخلاف الاقرار كما
سيأتي الا في حد قذف لان الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم على انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ويضمن
السرقة اي اذا شهد شهود السرقة بعد التقادم لا يحد السارق ويضمن بالسرقة لان التقادم لا يضر ولانه
حق العبد ولو اقربه اي بالحد بعد التقادم يحد لانتفاء تهمة الحقد والعداوة الا في الشرب كما سيأتي وتقادمه
اي الشرب بزوال الريح والتقادم لغيره بمضي شهر هو الاصح وقيل ستة اشهر شهدوا بزنا وهي غائبة حد
وبسرقة من غائب لا لان الدعوى تنعدم بالغيبة وهي شرط في السرقة لا الزنا كما سيأتي ولو اختلف اربعة
في زاوية البيت اذا قرب زنا وجهلها حد اما الاول فمعناه ان يشهد كل من اثنين على الزنا في زاوية و
القياس ان لا يجب الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في

في زاوية والانتهاء في الاخرى بالاضطراب وفي الكافي هذا اذا كان البيت صغيرا يجب به عمل ذلك واما
اذا كان كبيرا فلا واما الثاني فلان جهل المقر لا يدفع الحد اذ لو كانت امرأته او امة لم يحل عليه وان
شهدوا كذلك اي شهدوا انه زنى بامرأة لا يعرفونها او اختلفوا في طوعها اي شهدا شهدا انه زنى
بفلانة فاكرهها وآخران انها طاوعته واختلفوا في بلد زناه اي شهدا شهدا انه زنى بامرأة بالكوفة
وآخران انه زنى بها بالبصرة او اتفق مجيئه في وقت واختلفا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر او هم
فسقة او شهدوا على شهود لم يحد احد اي لا المشهود عليهما ولا الشهود بسبب القذف وان شهدا لاصول
بعدهم اي بعد الفروع اما عدم الحد في الاول على المشهود عليه فلان الظاهر انها زوجته او امته و
عدمه على الشهود فلان انما فهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة اخرج كلامهم من ان يكون قذفا واما
عدمه في الثاني فلان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد لا يكون بطوعها و
كرهها والا فلا نصاب للشهادة على كل واما عدمه على الشهود فلانا نهم بلفظ الشهادة واما في الثالث
فلان الفعل الواحد لا يكون في موضعين ولا يحد الشهود ولا ذكر واما الرابع فلما في الثالث واما في الخامس
فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليهما لان قولهم حجة في اسقاط الحد لا في
ايجابه لا على الشهود لنكامل عددهم ولفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو محبوس فانه
لا يحد لظهور كذبهم ولا الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة كما اذا شهدوا على امرأة بالزنا فوجدت ثقالا
حيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان في اداء نوع
قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته نفذ عند غ فيثبت بشهادتهم الزنا من وجه باعتبار الاهلية
دون وجه باعتبار القصور فيسقط الحد عن المشهود عليهما باعتبار عدم الثبوت ويسقط عن الشهود باعتبار
الثبوت واما السابع فلان في الشهادة على الشهادة زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في
موضعين في شهادة الاصول وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا شهادة
الاصول وانما ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي كافية لدرء الحد لا لاثباته وان جاء الاصول شهدوا على
معاينة ذلك الزنا بعينه لم يقبل ولم يحدوا ايضا لان شهادتهم قد ردت في تلك الحادثة من وجه بردشهادة
الفرع لانهم قائمون مقامهم وشهادتهم شهادتهم وشهادة في حادثة اذا ردت لم تقبل فيها ابدا فان
شهدوا بالزنا حال كونهم عبيدا او محدودين في قذف او ثلثة وقد وجب الاربعة او اربعة احدهم محدود
في قذف او عبيد او وجد كذا اي محدود في قذف او عبد بعد الحد حدوا اي الشهود لان المشهود عليه وهو
جواب لقوله فان شهدوا واما خص الحد بهم لعدم اهلية الشهادة فيهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا ويجب
الحد لكونهم قذفة وارش جرح جلده بدر اي شهد الشهود بزنا والزاني غير محصن فجلد فخرج الجلد ثم ظهر
احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد بدر عنده خلافا لهما ودية رجمه في بيت المال اي شهدوا
والزاني محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا او نحوه فدية الرجم في بيت المال واي رجع من الاربعة بعد رجم حد اي
حد الرابع فقط حد للقذف خلافا لزفر وغرم ربع الدية خلافا للشريعة وقبله اي اي رجع منهم قبل الرجم حدوا

اى حد جميع الشهود حد القذف لان كلا منهم قذف فى الاصل وانما يصير شهادة باتصال القضاء به
فاذا لم ينقص عن ثنتين قذفا فيحدون لا شئ على خامس رجع او بقى من بقى بشهادتهم كمل الحق وهو الاربعة فان
رجع آخر حد ادعا الربع اى ربع الدية اذ بقى ثلثة ارباع الحق بقيام الثلثة على الشهادة لان كمال العدد
ليس بشرط للبقاء بل بقى بكل رجل قسط فصار عليهما الربع وعلى كل واحد من الراجعين حد كامل لان الحد
لا يتجزى ضمن المزكى دية المرجوم ان ظهروا عبيدا او كفارا يعنى شهدا اربعة على رجل بالزنا فزكوا فرجم فاذا
الشهود كفار او عبيد فالدية على المزكين عنده وعندهما على بيت المال قالوا معناه اذا رجعوا عن التزكية
وقالوا هم عبيد او كفار وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع علمنا بحالهم كما لو قتل من امر برجمه فظهروا
كذلك يعنى شهدا اربعة على رجل بالزنا فامر القاضى برجمه فضرب رجل عنقه ولم يرجم ثم وجد الشهود
عبيدا او كفارا فعلى القاتل الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق وجه
الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فادرئت الشبهة بخلاف ما اذا قتله قبل القضاء لان
الشهادة لم تصر حجة بعد ويجب الدية فى ماله لانه عمد وسيأتى ان العواقل لا تعقل ذم العمد وضمن بيت
المال ان لم ترك فرجم لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه ولو باشر بنفسه يجب الدية فى بيت المال كذا
هذا اقر شهود الزنا بنظر لهم عمدا قبلت لاباحة النظر لهم ضرورة تحمل الشهادة وان انكر الاحصان بعد وجود
سائر الشرائط فشهد عليه رجل وامرأتان او ولدت زوجته منه رجم اما الاول ففيه خلاف زفر والشرح
فان زفر يقول ان الشرط فى معنى العلة فلا يقبل فيه شهادة النساء احتيالا للدرء والش يجرى على اصله
ان شهادتهن غير مقبولة فى غير الاموال ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة وانما مانعه من الزنا
فلا يكون فى معنى العلة لان ادنى درجات العلة ان يكون مفضية الى المعلول وهو فى المانع غير مقبول
اذا شرب خمرا جواب اذا قوله الآتى حد يعنى ان مجرد شرب الخمر ولو كانت
قطرة واخذ بريحها وان زالت اى ريحها لبعد الطريق او سكر عطف على شرب فى زال عقله بحيث لا يميز
بين الرجل والمرأة وهو عطف تفسيرى لقوله سكر فان المراد بالسكران عند ابى حنيفة فى حق وجوب الحد هذا المعنى
وفى حق حرمة الاشربة ان يهذى وعندهما ان يهذى مطلقا بنبيذ ونحوه من المسكرات غير الخمر واقر به
اى بشرب الخمر او السكر بغير مرة او شهد به رجلان او رجل وامرأتان فانها لا تقبل فى الحدود وعلم شربه طوعا
فان الشرب بالاكراه لا يوجب الحد حدا صاحيا ليتأدب به ويزجر لان الظاهر انه لا يتأم حال السكر ثمانين سوطا
للخمر ونصفها للعبد لاجماع الصحابة عليه رضى ينزع ثوبه الا الازار ويفرق جلده كما فى الزنا لما مر ثم وان اقر به اى
بشرب الخمر او شهد عليه بعد زوال الريح فيه لجموع الاقرار والشهادة او تقيأها اى علم شربها بان تقيأها
او وجد ريحها منه بلا اقرار او شهادة او رجع عن اقراره شرب الخمر وشرب السكر بفتحتين عصير الرطب اذا اشتد
وقيل هو كل شراب مسكر او اقر سكران لا اى لا يحد اما عدم الحد بعد زوال الريح فلان حد الشرب يثبت باجماع
الصحابة رضى ولا اجماع الا برأى ابن مسعود وهو شرط قيام الرائحة واما عدم تيقنها ووجدان ريحها فلان
الرائحة محتملة وكذا الشرب قد يقع عن اكراه او اضطرار ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من نبيذ وشربه طوعا

لان السكر من المباح لا يوجب الحد كالنبيذ ولبن الرماك وكذا شرب المكره لا يوجب الحد وانما عدمه بالرجوع
عن اقراره فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع واما عدمه فى اقرار السكران فلزيادة احتمال الكذب
فى اقراره فيحتال لدرئه لانه خالص حق الله تعالى بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحى
عقوبة عليه كما فى سائر تصرفاته ولو ارتد السكران زائل العقل لا يحرم عرسه لان الكفر من باب الاعتقاد
ولا يتحقق مع زوال العقل اقيم عليه بعض الحد فضرب ثمانيا يستأنف الحد كذا فى الزنا لما سيأتى ان
الحدود اذا كانت من جنس واحد تتداخل هو كحد الشرب كمية اى عددا وهو
ثمانون جلدة للحر ونصفها لغيره وثبوتا حيث يثبت كل منهما بشهادة رجلين ولا يقبل فيه شهادة النساء
كما فى سائر الحدود واذا قذف محصنا او محصنة ولما كان معنى الاحصان ههنا مغايرا لمعنى الاحصان فى
الزنا فسره بقوله اى مكلفا يعنى عاقلا بالغا وانما اشترط ذلك لان العار لا يلحق الصبى والمجنون لانتفاء
الزنا منهما مسلما لقوله ام من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار وايضا
القاذف صادق فيه وعفته اعم من ان وطئ بنكاح صحيح او لا وبهذا التعميم يمتاز عن احصان الزنا بحر
متعلق بقذف اى بصريح الزنا بان يقول زنيت او يا زانية او انت زانية ونحوها او بزنات فى الجبل معناه
زنيت فانه يجئ مهموزا ايضا وعند محمد لا يحد لان الهمز هو الصعود او مشترك والشبهة دارئة قلنا حالة
الغضب ترجح ذلك او لست لابيك او لست بابن فلان ابيه اى قال لست بابن من ادعاه الذى هو ابو المقذوف
فقوله ابيه لفظ المص فى غضب متعلق بزنات والمعطوفين بعده وبنفى البنوة فى غير الغضب يحتمل المعاتبة
حد القاذف بطلب المقذوف المحصن واشترط طلبه لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه ولو كان
المقذوف غائبا عن مجلس القاذف حال القذف وكذا التعميم فى التتارخانية نقلا عن المضمرات ولا بد
من حفظه فانه كثير الوقوع بنزع الغرور والحشو فقط متعلق بحد يعنى كما يحد فى حد الزنا لان نسبة غير
مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا لكن ينزع عنه الغرور والحشو لانه يمنع ايصال الالم اليه لا بست اى
لا يحد بقوله لست بابن فلان جده بالجر صفة فلان او بدل منه وانما لم يحد لانه صادق فى نفيه ونسبته
اى ولا يحد ايضا بنسبته اليه اى جده او الى خاله او عمه او رابه لان كلا منهم يسمى ابا وليس باب حقيقة فلا
فى نفيه ولا بقوله يا ابن ماء السماء فان فى ظاهره نفى كونه ابنا لابيه وليس المراد ذلك بل التشبيه
بالجود والسماحة والصفاء ولا بقوله يا نبطى لعربى فانهم جيل من الناس فى سواد العراق وقال ابن الليلى
هو قذف فيحد فيه لانه نسبة الى غير ابيه والحد عليه ما روى عن ابن عباس رضى انه سئل عن رجل قال لرجل
يا نبطى فقال لا حد عليه ويطلب عطف على يطلب المقذوف من يقع القدح فى نسبه بقذف الميت
يعنى لا يطالب بحد القذف لميت الا من يقع القدح فى نسبه بقذفه كالوالد وان علا والولد وان
سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية فيتناولهم القذف معنى وعند الشافعى رح حد القذف يورث فيثبت
لكل وارث حق المطالبة ولو كان الطالب محروما عن الميراث بالقتل او الكفر او الرق فان المقذوف
اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر او العبد ان يطالب بالحد خلافا لهما لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام

الولد خلافا لزفر فيهما او ولد بنت فان له المطالبة لتحقق الجزئية وعند محمد لا يطالب الا من برئت بالعصوبة
قال يا ابن الزانيين وقد مات ابواه فعليه حد واحد لان المغلب في الحدود عندنا حق الله تعالى فتتداخل
حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم لا يجب الا حد واحد كما سيأتي حكي عن ابن ابي ليلى ح
كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما رجلا عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين فامره باخذه فادخل المسجد فضربه
حدين ثمانين ثمانين لقذفه الوالدين فبلغ ذلك ابا ح فقال العجب من قاضي بلدنا قد اخطأ في
مسئلة واحدة من خمسة اوجه حد من غير خصومة المقذوف وضربه حدين ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف
الفا ووالى بين الحدين والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال ع جنبوا صبيانكم
مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم والخامس كان ينبغي ان المقذوفين حيان او ميتان
ليكون الخصومة اليهما او الى ولديهما وان اجتمعت على واحد اجناس مختلفة بان قذف وزنى وشرب و
سرق يقام عليه الكل ولا يوالى بينها حيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول فيبدأ بحد القذف اولا لان
فيه حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بالقطع لاستوائهما في القوة لثبوتهما
بالكتاب ويؤخر حد الشرب لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي ولا يطالب احد من العبيد سيده ولا احد من
الاولاد اباه بقذف امه الحرة المسلمة لان المولى لا يعاقب بسبب عبده ولا الاب بسبب ابنه للملك كان
لها ابن من غيره له الطلب لوجود السبب وانتفاء المانع وليس فيه ارث اي اذا مات المقذوف بطل الحد
عندنا خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد وههنا حق الشرع غالب عندنا ولا فيه رجوع بمعنى ان
اقر بقذف ثم رجع لا يقبل لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف حدود هي خالص حق الله تعالى اذ
لا مكذب له فيها ولا اعتياض اي اخذ عوض عنه لانه ايضا يجري في حقوق العباد قال رجل لآخر يا زاني فرد
الآخر كلامه عليه بلا اي بقوله لا بل انت حد لان معناه لا بل انت زان ولو قال لعربية قذفت به حدت ولا
لعان لان كلا منهما قذف الآخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فبدأ بالحد لان في بدايته
فائدة ابطال اللعان لان المحدود في القذف لان احصانه لا يبطل اللعان والمحدودة في القذف
لا تلاعن لسقوط الشهادة فيحال الدفع اللعان لانه في معنى الحد ويزنيت بك حد رابعة اذا قال لها
يا زانية فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لوقوع الشك في كل منهما لاحتمال انها ارادت الزنا
قبل النكاح فيجب الحد لا اللعان واحتمال انها ارادت زناي هو الذي كان معك بعد النكاح لانه ما
نكحت احدا غيرك وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا يجب اللعان لا الحد لوجود القذف منه لانها في
الشك اقر بولد فينفي لاعن وان عكس حد لان النسب ثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا فوجب اللعان
واذا نفاه ثم اقر فقد كذب نفسه فوجب الحد والولد ان يعني ولدا اقر به ثم نفاه وولدا نفاه ثم اقر به له
اي ثبت نسبهما منه لاقراره قال لامرأة يا زانية لا كذا في تحفة الفقهاء لا شيء ابلبس يا ابن
ولا يا ابنك لانه نفي الولادة ولا يصير به قاذفا ولا حد بقذف من لها ولد لا اب له لقيام امارة الزنا منها
وهي ولادة ولد لا اب له فعاتت العفة نظرا اليها او بقذف من لاعنت بولده والولد حي او قذفها بعد موت

موت الولد لقيام امارة الزنا منها كما مر بخلاف الملاعنة بلا نفي الولد حيث يحد قاذفها لانتفاء الامارة او
بقذف رجل وطئ في غير ملكه بكل وجه او بوجه كالامة المشتركة فان الوطئ في الصورتين حرام لعينه والاصل ان
من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه فاذا وطئ في ملكه المحرم ابدا كامه من اخته رضاعا او من زنت
عطف على رجل وطئ اي لا حد بقذف من زنت في كفرها لتحقق الزنا منها شرعا لانعدام الملك والزنا
حرام في جميع الاديان او بقذف مكاتب ثابت عن وفاء لتمكن الشبهة في حرمته لاختلاف الصحابة رض وحد مشاكل
قذف مسلما هنا اي في دار الاسلام لان فيه حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وحد قاذف وطئ حربيه
حايضا لكون الحرمة موقتة او وطئ جارية مملوكة حرمت موقتة كامة المجوسية او مكاتبته وقاذف مجوسي
نكح امة فاسلم فانه يحد عند ابي ح رح خلافا لهما وهذا مبني على ما سبق ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم الصحة
فيما بينهم عنده خلافا لهما اذا اقر القاذف بالقذف يطلب اي القاذف بالبينة على كون المقذوف
زانيا فان اقام اربعة على زنائه او اقر اربعا اي بالزنا كما مر اي اربعا في اربعة مجالس حد المقذوف وان عجز القاذف
عن اقامة البينة للحال واستأجل لاحضار شهود في المصر يؤجل الى قيام المجلس فان جد عجزه لا يكفل لبه
فيطلبهم بل يحبس ويقال ابعث اليهم من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء كفى حد واحد بجنايات اتحد جنسها بخلاف
ما اختلف الى جنسها وقدم تفصيله تأديب في الكشاف العزر المنع ومنه التعزير لانه
منع من معاودة القبيح دون الحد اي ادنى قدرا من الحد وهو قد يكون بالحبس او الصفع او تعريك الاذن او
الكلام العنيف او نظر القاضي اليه بوجه عبوس او الضرب في اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة لان
التعزير ينبغي ان لا يبلغ حد الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبد في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد
الاحرار لانهم الاصول وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وخمسة في اخرى وانما كان اقله ثلثة
لان ما دونها لا يقع به الزجر ولا يفرق الضرب على الاعضاء هنا اي في التعزير كما يفرق في الحد لما
والتعزير على اربع مراتب تعزير اشراف الاشراف كالفقهاء والعلوية وتعزير الاشراف كالدهاقنة
وكبار التجار وتعزير اوساط الناس وتعزير الخسيس فالاول الاعلام لا غير وهو ان يقول القاضي بلغني
انك تفعل كذا وكذا والثاني الاعلام والجر الى باب القاضي وتعزير الاوساط وهو السوقية الاعلام و
الجر الى باب القاضي والحبس وتعزير الخسيس الاعلام والجر الى باب القاضي والحبس والضرب وصح حبسه
مع ضربه اذا احتيج الى زيادة تأديب وضربه اشد من ضرب الحد لان التخفيف جرى فيه من حيث العدد
فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى فوت المقصود ولذا يخفف من حيث التفريق على الاعضاء
ويضرب قائما في ازار واحد ثم الضرب للزنا اشد من الباقي لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب
ثبت باجماع الصحابة رض اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى افترى وعلى المفتري ثمانون
جلدة وعليه اجماع الصحابة رض ثم للشرب ثم للقذف لان جناية الشرب مقطوع بها وجناية القذف لا
لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده
او ابائهم عن ادائها ولان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف

فيتحقق منه جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان ضرره اخف من ضرر الشارب وان كان
منصوصا عليه كذا في الكافي فاضمحل ما قال صدر الشريعة اقول حد القذف ثابت بالنص وهو قوله تع
فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب قيس على حد القذف لان حد الشرب لم يثبت بالقياس بل باجماع
الصحابة غاية ان سند الاجماع هو القياس وقد تقرر في الاصول ان الحكم يستند الى الاجماع لا سنده
وعزر بقذف مملوك عبدا وامة او ام ولد او كافر زنا لانه جناية قذف وقد امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان
فوجب التعزير ولهذا يبلغ في التعزير غايته وفي الصور الآتية الرأي الى الامام وصورتان اخريان يجب فيهما
البلوغ في التعزير غايته احديهما اذا اصاب من الاجنبية كل حرام غير الجماع والثانية ما اذا اخذ السارق
بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج كذا في الكافي وعزر بقذف مسلم يا فاسق الا ان يكون معلوم الفسق في الاخر
ذكره قاضي خان قال فاراد اثباته لدفع التعزير لا يسمع لانه شهادة على الجرح المجرد بخلاف ما اذا قال يا زاني
فاراد اثباته حيث يسمع لانه يثبت عليه الحد وهو حق الله تع فلا يكون جرحا مجردا كما سيأتي في كتاب الشهادات
وعزر بيا كافر يا خبيث يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص الا ان يكون لصا كذا
في الخانية يا ديوث هو من لا يغار على نسائه او اهله يا قرطبان هو معرب قلتبان مرادف ديوث يا شارب الخمر يا
آكل الربوا يا ابن الفجرة في الفتاوى الظهيرية الفجرة الزانية ماخوذة من الفجاب وهو السعال وكانت الزانية في
العرب اذا قربها رجل سعلت ليفهم منها حاجته فسميت الزانية لهذا فجرة وقيل هي من يكون منها الزنا وقيل هي
فحش من الزانية لان الزانية قد تفعل سرا وتانف منه والفجرة من يجاهر به بالاجرة اقول يرد على ظاهره ان
مقتضى هذا المعاني ان يكون يا فجرة بمعنى الزنا مع زيادة ما فيه فيبغي ان يجب فيه الحد كما وجب في يا ابن الزانية
كما فهم اللهم الا ان يقال ان ما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل عليه اللفظ اقتضاء
كما اذا قال لست لابيك او يا ابن فلان ابيه في الغضب كما مر ولفظ الفجرة لم يوضع لمعنى الزانية بل استعمل فيه
بعد وضعه لمعنى آخر كما مر فيدل عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر يؤيده ما قال الزيلعي لا يقال يجب الحد بقوله
لغيره لست لابيك وهو لا يصرح في الزنا لاحتمال ان يكون من غيره بالوطي بالشبهة لانا نقول فيه نسبة امه
الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت يثبت بجميع لوازمه فيجب الحد اذا ثبت اقتضاء كالثابت بالعبارة
هذا غاية ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع تامل يا ابن الفاجرة فانها من تباشر كل معصية فلا يكون في
معنى الزانية ولا في سمة فلا حد فيه انك تادي اللصوص انت تادي الزواني يا من يلعب بالصبيان يا حرام
زاده معناه المتولد من الوطي الحرام وهو اعم من الزنا كالوطي حالة الحيض وفي العرف ولا يراد الا ولد الزنا وكثيرا
يراد به الخبث اللئيم فلا حد به وانما عزر فيها لانه آذى مسلما والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب
التعزير لا اي لا يعزر يا حمار يا خنزير يا كلب يا نمس يا قرد يا حجام يا ابنه اي ابن الحجام وابو ليس كذا يا موجر
فانه يستعمل فيمن يوجر اهله للزنا لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى الموجر فلا تعزير فيه يا بغا فانه من
شتم العوام ولا يقصدون به معنى معينا يا ضحكة بوزن النقطة من يضحك عليه الناس وبوزن الهمزة من
يضحك على الناس يا سخرة هو ايضا كذلك وقيل في عرفنا يعزر في يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر اذا اريد به الشتم

ويتاذون به وقيل ان كان المسبوب من الاشراف كالفقهاء والعلوية يعزر لان الاحشة تلحقهم بذلك
وان كان من العامة لا يعزر للتيقن بكذبه وهذا احسن كذا في الكافي ادعى عند القاضي على رجل سرقة و
عجز عن اثباتها لا يعزر لان مقصود المدعي تحصيل ماله لا السب والشتم بخلاف دعوى الزنا فانه اذا لم يثبت
يحد لما مر وهو حق العبد اي حق العبد غالب فيه فيجوز فيه الابراء والعفو واليمين والشهادة على الشهادة
وشهادة رجل وامرأتين بخلاف الحد الذي هو خالص حق الله تع حيث لم يجز فيه شيء من ذلك يعزر المولى
عبده والزوج زوجته على تركها الزينة وتركها غسل الجنابة وعلى الزوج من المزاح وترك الاجابة الى الفراش
لا اي لا يعزر الزوج زوجته على ترك الصلوة والاب يعزر الابن عليه قال في النهاية انه انما يضربها
لمنفعة تعود اليه لا لمنفعة تعود اليها الا يرى انه ليس له ان يضربها على ترك الصلوة ولا ان يضربها على
ترك الزينة ونحوها من جد او عزر قامت بدرهم لانه فعل ما فعل بامر الشرع فيكون منسوبا الى الآمر ككاتبه
مات حتف انفه الا امرأة عزر ما زوجها لمثل ما ذكرنا فانت فان ومحا لا يكون بدرا لان تاديبه مباح
فيتقيد بشرط السلامة ادعت على زوجها ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا المعلم اذا ضرب
الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوى رجل رأى رجلا مع امرأته او مع محرمه وسماه مطاوعتان
قتل الرجل والمرأة كذا في المنية حد اخذ الشيء من الغير خفية اي شيء كان وشرعا
اخذ مكلف اي عاقل بالغ خفية قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة محرزا صفة قدرا وحال عنه بمكان او
حافظ فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف شرعا منها في السارق وهو كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو
كونه مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه محرزا وسيأتي بيانها ان شاء الله تع والمعنى اللغوي
مراعى فيها ابتداء وانتهاء كما اذا باشر سبب الاخذ خفية واخذ خفية او ابتداء فقط كما اذا نقب الدار
خفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار ثم انها اما صغرى وهي السرقة المشهورة وفيها مسارقة عين
المالك او من يقوم مقامه واما كبرى وهي قطع الطريق وفيها مسارقة عين الامام لانه المقصود بحفظ
الطريق باعوانه وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا تتحقق دون العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية
وشرط كون المأخوذة عشرة دراهم مضروبة جيدة فصاعدا او قدر قيمتها لان النص الوارد في حق السرقة
مجمل في حق قيمة المسروق وقد ورد الحديث في بيانه في الجملة حيث قال (لا يقطع السارق الا في ثمن المجن و
قال اصحابنا المجن الذي قطعت اليد فيه على عهد النبي) كان يساوي عشرة دراهم رواه ابن عباس وابن
عمر رض وشرط كونها وزن سبعة مثاقيل لانه المعتبر في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها مضروبة
لانها المتداولة عرفا لا اسم الدراهم وهو ظاهر الرواية وهو الاصح حتى لو سرق عشرة نبر الا يساوي عشرة
مضروبة لا يجب القطع لان شروط العقوبات تراعى في وجودها بصفة الكمال والنبر انقص من المضروب قيمة
ولهذا شرط الجودة حتى لو سرق عشرة ردية لم تقطع عند ابي ح وزفر وشرط كون الاخذ من حرز لشبهة
فيه لان ما يدرأ بالشبهات لا يستوفى بشبهة والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون بالحافظ وسيأتي بيانه
ان شاء الله تع فيقطع السارق يمينه ان اقر به كما في القصاص وحد القذف ويروى عن ابي يوسف رح عدم

القطع الا باقراره مرتين او شهد رجلان كما في سائر الحقوق ويسألهما اي الشاهدين الامام كيف هي وباي
وهي هي واين هي وكم هي ومن سرق وبينا بالزيادة الاحتياط كما مر في الحدود ويحبسه الى ان يسأل عن الشهود للتهمة
ثم يحكم بالقطع وان شارك جمع في السرقة واصاب كلا قدر نصاب وهو عشرة دراهم قطعوا وان اخذ اقل من
كله من الحرز بعضهم لان المعاونين السراق ان يتولى بعضهم الاخذ ويستعد الباقون للدفع فلو امتنع الحد مثله لامتنع
القطع في اكثر السراق فيؤدي في فتح باب الفساد ويقطع بالساج خشب مقوم يجلب في الهند والقنا
الرمح والابنوس خشب صلب وفي الصحاح شجر طيب الرائحة والعود والمسك والادهان والورس نبات
كالسمسم يكون الا باليمن يزرع فيبقى عشرين سنة كذا في القاموس والزعفران والعنبر والفصوص للخرز لانها الزمرد
والياقوت والزبرجد واللؤلؤ واللعل والفيروزج وبالجملة كل ما هو من اعز الاموال انفسها ولا يوجد في دار
الاسلام مباحة الاصل غير مرغوب فيها واناء وباب من خشب فان الصنعة فيهما غلبت على الاصل فالتحقا بالاموال
النفيسة وانما يقطع في الباب اذا كان محرزا غير منصوب على الجدار خارج البيت وكان خفيفا لا يقدر على
الواحد حمله لا اي لا قطع بناء اي حجر يوجد مباحا في دارنا كخشب وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ
ومغرة وهي الطين الاحمر ونورة ودلا بما يغسل سريقا كطين ولحم وفاكهة رطبة وثمر على شجر لعدم الاحراز وبطيخ وزرع
لم يحصد لعدم رغبة فيهما ايضا ولا في اشربة مطربة والآلات لهو وصليب من ذهب او فضة وشطرنج ونرد لان ملعن
اخذها يتأول الكسر بخلاف دراهم عليها التمثال لانها ما اعدت للعبادة بل للتمول فلا يثبت فيها تأويل الكسر وباب
مسجد لعدم الاحراز ومصحف لانه ليس بمحرز للتمول حتى آخذه يتأول القراءة منه وصبي حر لان الحر ليس بمال ولو كان المصحف
والصبي مجتبين لان ما فيهما تابع لهما فلا يعتبر وعبد كبير لان اخذه بغصب او خداع لا سرقة ودفاتر غير الحساب
لان المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانها ان كانت شرعية كالكتب التفسير والحديث والفقه وهي كالمصحف و
ان كانت اشعارا مكروهة فهي كالطنبور واما دفاتر الحساب فالمذكور في الكافي ان المراد دفاتر مضى حسابها لان
ما فيها لا يقصد بالاخذ وانما المقصود الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا وفي المحيط سرق دفاتر حساب انسان
واستهلكها يضمن المالك قيمتها وهو ان ينظر بكم يشتري ذلك وهو نظير من خرق صك انسان ضمن قيمة الصك
مكتوبا على قول اكثر المشايخ ولا ينظر الى المال وبكلب وفهد لانهما يوجدان مباح الاصل وحيانه كان يخون
المودع ما في يده من الشيء المأمون وخلس وهو ان يأخذ من اليد بسرعة جهرا ونهب وهو ان يأخذ على وجه
العلانية قهرا من ظاهر بلدة او قرية كذا في المستصفى ونبش لقوله لا قطع على المختفي وهو النباش بلغة اهل
المدينة ومال عامة كمال بيت المال ومال له فيه شركة ومثل حقه حالا او مؤجلا بان كان له على آخر دراهم حالة او
مؤجلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانه استيفاء حقه والحال والمؤجل فيه سواء لان التأجيل لتأخير المطالبة
ولو اخذ بزائد على حقه لانه بمقدار حقه يكون شريكا فيه وهو شائع وان سرق منه عرضا يقطع اذ ليس له ولاية
الاستيفاء منه الا بيعا بالتراضي ما قطع فيه ولم يتغير يعني من سرق عينا فقطع فرد ثانيا ثم عاد فسرقها وهي بحالها
لم يقطع لما سيأتي حتى اذا تغير فسرق قطع ثانيا كغزل قطع فيه فنسج فسرق ولا يقطع بسرقة من ذي رحم محرم
ولو كان المسروق مال غيره يعني ان السرقة من ذي الرحم المحرم سواء كان المسروق مال ذي الرحم او مال غيره لا يوجب

لا يوجب القطع للشبهة في الحرز بخلاف ماله اي مال المحرم اذا سرق من بيت غيره حيث يقطع لتحقق الحرز وبخلاف
مال مرضعته مطلقا اي سواء سرق من بيتها او بيت غيرها حيث يقطع لتحقق الحرز ولا بسرقة من زوج وعكس
ولو كان سرقة الزوجين من حرز خاص لاي للزوج فان يسوطة اليد لكل منهما في مال الآخر مانع من القطع ولا
بسرقة عبد من سيده او عرسه اي عرس سيده او زوج سيدته لوجود الاذن بالدخول عادة في بيت الصور ولا
بسرقة المولى من مكاتبه لان له من اكتساب عبده ولا بسرقة الضيف من مضيفه لان البيت لم يبق حرزا في حقه لكونه
مأذونا في دخوله ولا بسرقة من مغنم لان له فيه نصيبا وحمام بخاء لوجود الاذن عادة في الاول وحقيقة في الثاني
فاختل الحرز وكذا حوانيت التجار والخانات الا اذا سرق منها ليلا لانها بنيت لاحراز الاموال والاذن مختص
بالنهار او سرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع فيه ايضا لان الدار كلها حرز واحد فلا بد من الاخراج منها
او دخل بيتا وناول من هو خارج حيث لا قطع عليهما لان الاول لم يخرج لاعراضه عن يده معتبرة على المال قبل خروجه
والثاني لم يهتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد او نقب بيتا فادخل يده واخذ نصابا حيث لا يقطع لما روي
عن علي رضي الله عنه اذا كان الطرار لا يقطع وفسره بهذا او طرحه خارجة من كم غيره فارغ النهاية الصرة
وعاء الدراهم والمراد بها ههنا نفس الكم وانما كان الحكم كذلك لان الرباط من خارج فبالطرح يتحقق الاخذ من الطار
فلم يوجد هتك الحرز وان كانت الصرة داخلة فطرحها واخذها قطع لان الرباط من داخل فبالطرح يبقى الصرة داخل
الكم فيوجد الاخذ من الداخل ولو كان مكان الطرح الرباط بعكس الحكم لانعكاس علته او سرق جملا من قطار
او حملا حيث لم يقطع سواء كان معه سابق يسوقه او قائد يقوده او لا لان مقصود السابق والقائد السوق و
القود وقطع المسافة لا الحفظ وقطع سارق الجمل والحمل ان حفظ صاحبه او نام عليه فان النوم على الحمل او بعرب منه
حفظا له او شق الحمل واخذ منه شيئا يبلغ النصاب فان الجوالق حرزا وادخل يده في صندوق غيره او كيسه
او جيبه لاخذ واخذ قدر النصاب او اخرج من مقصورة دارها معاصيرا الى صحنها او سرق صاحب مقصورة
من مقصورة اخرى يعني دارا فيها حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره لا دارا
لواحد سوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط او التي شيئا من حرز في الطريق ثم اخذ لان الرمي حيلة تعاطاها
السارق لاعراض فاسدة فيه ولم يعرض عليه يد معتبرة فاعرض الكل فعلا واحدا فقطع واذا اخرج ولم يأخذ
فهو مضيع لا سارق فلا يقطع او حمله على حمار فساقه فاخرجه لان سيره مضاف اليه لسوقه في المنية للامام ان
يقتل السارق سياسة لسعيه في الارض بالفساد يقطع يمين السارق اما القطع فبالنص و
اما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله عنه فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة يعمل بها عندنا من زنده لان النبي عليه السلام امر
بقطع السارق من الزند وبحسم لقوله عليه السلام فاقطعوا واحسموا الا في حر وبرد شديدين لانه ربما يفضي الى التلف
والحد زاجر لا متلف ثم رجله اليسرى ان عاد فان عاد ولا اي لا يقطع وحبس حتى يتوب وعن ابي يوسف وقال الشافعي يقطع
في الثالثة يده اليسرى وفي الرابعة رجله اليمنى لقوله عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد فاقطعوه
فان عاد فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة رضي الله عنهم فحجتهم على رضي الله عنه بقوله اني لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يستطيب بها
ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم بالحديث فدل على عدمه وقال الامام الطحاوي معناه الآثار فلم يجد شيئا

منها اصلا ولو صح حمل على السياسة او النسخ فان كان جواب هذا الشرط قوله الا انه لم يقطع اما عدم القطع فيما
اذا كان يده اليسرى او ابهامها او اصبعها او رجله اليمنى مقطوعة او شلاء فلان فيه تفويت جنس
المنفعة وهو البطش والمشي بخلاف ما اذا كانت اصبع واحدة سوى الابهام مقطوعة او شلاء لان فيها
لا يمنع القطع في ظاهر الرواية واما عدمه فيما ذكر بقوله او رده الى مالكه قبل الخصومة فلان الدعوى ح لا يكون
فلا يظهر السرقة واما فيما ذكر بقوله او ملكه بهبة مع القبض او بيع او نقصت قيمته من النصاب قبل القبض
هذا قيد للملك والنقصان معا فلان قيام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفى في الاول وقيام
كمال النصاب عند الامضاء شرط القطع ايضا وقد انتفى في الثاني واما فيما ذكر بقوله او سرق وشهد عليه
شاهدان فادعى كون المسروق ملكه وان لم يبرهن فلان الشبهة دارئة للحد وتثبت بمجرد الدعوى الاحتمال و
اما فيما ذكر بقوله او اقر اي السارقان بالسرقة وادعاه اي الملك احدهما وان لم يبرهن حيث لا يقطعان
فلان الرجوع عاملا في حق الرابع ومورث للشبهة في حق الآخر لان السرقة تثبت باقرارهما على الشركة قال في
الوقاية او سرق فادعى ملكه واحد السارقين اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة غير مطلوب والمطلوب
غير مفهوم منها اما الاول فلان احد السارقين عطف على ضمير فادعى فالمعنى او سرق سارقان فادعى احدهما
وهو ليس بمطلوب واما الثاني فلان المطلوب ان يقر السارقان او يدعي الملك احدهما كما هو المذكور في الهداية
والكافي وغيرهما وهو ليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة بالاقرار واما فيما ذكر بقوله او لم يطالب المالك
وان اقر السارق لم يقطع فلان الدعوى شرط فلا بد من المطالبة سرا وغاب احدهما فبرهن على سرقتهما
قطع الحاضر لان السرقة اذا لم تثبت على الغائب كان اجنبيا وبدعوى الاجنبي لا تثبت الشبهة ولان احتمال
دعوى الشبهة شبهة الشبهة فلا يعتبر وقطع السارق بخصومة ذي يد حافظة كاب ووصي ومودع وغاصب و
صاحب يد او مستعير ومستاجر ومضارب وقابض على سوم الشراء ومرتهن ومستبضع وخصومة المالك انه من
سرق منهم مفعول خصومة اما خصومة ذي حافظة فلان السرقة موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي
بحجة شرعية بناء على خصومة معتبرة فيستوفي القطع ولهم يد صحيحة وهي مقصودة كالملك فاذا ازيلت كان لهم
ان يخاصموا عن انفسهم لاسترداد يدهم اصالة لا نيابة لانه ان كان امينا لا يتمكن من اداء الامانة الا به وان كان
ضمينا لا يتمكن من اسقاط الضمان عن نفسه الا به بان يقول سرق مني فاذا كان اصيلا في الخصومة وجب الاستحلاف
عند الثبوت بلا حضرة المالك لان القطع حق الله تع بخلاف القصاص واما خصومة المالك من سرق منهم
فلان له حقيقة الملك وهي اقوى من اليد الحافظة فاذا جازت بالثاني فلان يجوز بالاولى اولى الا اي لا يقطع
من سرق من سارق قطع يعني اذا سرق رجل شيئا فقطع به وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق
آخر لا يقطع الثاني لان السرقة انما توجب القطع اذا كانت من يد المالك او الامين او الضمين ولم يوجد شيء منها ههنا اذ السارق الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضمين حتى لو اتلفه لا يضمن كما سيأتي بخلاف
ما اذا سرق قبل القطع حيث يكون له رد رب المال القطع لانه في معنى الغاصب وقطع عبد اقر بسرقة لان
اقراره صحيح من حيث انه آدمي لان الجزاء انما يجب عليه بسبب الجناية والجناية انما يتحقق بواسطة التكليف

والتكليف انما يتحقق من حيث انه آدمي لا من حيث انه مال ثم يتعدى الى المالية فيصح من حيث انه مال لا
تهمة فيه الا يرى ان قوله مقبول في هلال رمضان لعدتها وما قطع به مطلقا اي سواء كان القطع حرا
او عبدا ان بقي رد الى صاحبه ليعانه على ملكه والا لا يضمن وان اتلف لقوله ولا غرم على السارق بعدما
قطعت يمينه قوله وان اتلف اشارة الى رد ما روي الحسن عن ابي ح ان الضمان يجب بالاستهلاك
ولا من سرق عطف على ضمير لا يضمن وجاز للفصل مرات فقطع ولو كان القطع بعضها اي بعض السرقات
شيئا مفعول لا يضمن منها اي من تلك السرقات يعني ان من سرق سرقات نصفر واحد من اربابها وادعى
حقه فاثبت فقطع فيها فهو لجميعها ولا يضمن شيئا عند ابي ح وان حضروا جميعا فقطعت يده لحضورهم لا
يضمن شيئا بالوفاق ولا اي لا يضمن ايضا قاطع يسار من امر بقطع يمينه بسرقة لانه اتلف واخلف من جنسه ما
هو خير منه فان قيل اليمنى لم تحصل بقطع اليسرى بل كانت حاصلة قبله فلما اليمنى كانت مستحقة الاتلاف فبقطع
اليسرى سلمت فصارت كالحاصل له به قال انا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه اقرارا بالسرقة ولو
قال انا سارق هذا الثوب بدونها اي بدون الاضافة بل بتنوين سارق لا اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا
وقطع من شق سرق في الدار فاخرجه وهو بعد الشق يساوي العشرة اي عشرة دراهم مضروبة قيد بقيدين ان
يكون الشق في الدار وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار لانه اذا اخرجه غير مشقوق وهو
يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص قيمته بالشق من العشرة فانه يقطع قولا واحدا واذا شق في الدار وانتقص
قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة تمت على النصاب الكامل في الاول لا الثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه و
هذا ذكر في الهداية والكافي وغيرهما وفي الوقاية والكنز لا اي لا يقطع من سرق شاة فذبح في الحرز فاخرج
لان السرقة تمت على اللحم وقد سبق ان سرقته لا توجب القطع ومن جعل ما سرق من الفضة والذهب قدر
النصاب دراهم ودنانير فقطع السارق ورد الدنانير والدراهم الى المسروق منه عند ابي ح وهو قالا لا يرد
بناء على انها صنعة متقومة عندهما خلافا له وان حرقه اي الثوب الذي سرقه فقطع فلا رد ولا ضمان عندهما
وقال محمد يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصبغ فيه لان عين ماله قائم من كل وجه وهو اصل والصبغ تبع فكان
اعتبار الاصل اولى ولهما ان الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة لا معنى لزوال التقوم
بالقطع كما مر فكان حق السارق احق بالترجيح وان اسود السارق الثوب رد على المسروق منه عند ابي ح
لان السواد نقصان فلا يوجب انقطاع حق المالك سرق في ولاية سلطان ليس لسلطان آخر قطعه اذ لا
ولاية له على من ليس في تحت يده

لما فرغ عن بيان السرقة الصغرى شرع في بيان
السرقة الكبرى فقال من قصده اي قطع الطريق سواء كان جماعة ممتنعين عن طاعة الامام فقصده او واحدا
يقدر على الامتناع فقصده وهو مبتدأ خبره قوله الآتي حبس معصوما اي حال كون القاصد معصوم الدم بان
كان مسلما او ذميا فانه ان كان مستأمنا فلا اقامة الحد عليه خلاف على معصوم متعلق بالضمير البارز في قصده
اي قصد القطع على مسلم او ذمي حتى لو قطعه على مستأمن لا يجب عليه الحد فاخذ اي مسك قبل اخذ شيء من المال
وقيل قتل لواحد منهم او اكثر حبس بعد التعزير لمباشرته منكرا حتى يتوب لا لمجرد القول بل ان يظهر فيه سيما الصلاح

وان اخذ اي القاصد مالا يصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من خلاف ان كان صحيح الاطراف كذا
في تحفة الفقهاء وان قتل ولا اخذ قتل حدا لا قصاصا فلا يعفوه ولي القتيل على كونه حدا ولو كان قصاصا
لعفا ولي القصاص وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب عطف على قتل او قتل عطف على قطع اي قتل ابتداء بلا
قطع ثم قتل او صلب او صلب حيا وبعج اي شق بطنه برمح حتى يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين
يحاربون الله ورسوله الآية اي يحاربون اولياء الله على حذف المضاف لان اخذ لا يحارب الله تعالى ولان
المسافر في البراري والغياف في امان الله تعالى وحفظه فالمتعرض له كانه يحارب الله تعالى والمراد به التوزيع على
الاحوال كانه قال ان يقتلوا ان قتلوا ولا يخير كما قال مالك متشبثا بظاهره وثبت ذلك بقوله ذلك
اخذ المال قطع ومن قتل قتل ومن اخذ المال وقتل صلب وقد روي ان جبريل عليه السلام نزل بهذا التقسيم في اصحاب
ابي بردة ويترك مصلوبا ثلثة ايام ليعتبر به غيره لا اكثر منها لانه يتغير بعدها فيتاذى به الناس والمأخوذ
فيكلف ان اتلف لا يضمن يعني اذا قتل القاطع فلا ضمان عليه في مال اخذه اعتبارا بالسرقة الصغرى وقد مر و
بقتل احدهم حدا والا فجزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض ردءا للبعض حتى اذا زال ردءهم انحازوا
اليهم والشرط هو القتل من واحد منهم وقد وجد وجرح وعصابهم كالسيف لان قطع الطريق يحصل بالقتل باي
آلة كانت بل بجرح واخذ المال او الاضافة وان جرح واخذ المال قطع اي قطع يده ورجله من خلاف ويدار
جرحه لان الحد لما وجب حقا لله تعالى سقطت عصمة النفس حقا للعبد كما سقط عصمة المال لان القطع مع
الضمان لا يجتمعان وان جرح فقط اي لم يقتل ولم يأخذ مالا جواب هذا الشرط قوله الآتي فلا حد اذا قتل عمدا
بحديدة او اخذ المال فتاب قبل ان يمسك او كان منهم غير مكلف اي صبي ومجنون او ذو رحم محرم من المارة
او قطع بعض المارة على البعض او قطع الطريق ليلا او نهارا بمصر او مصرين متقاربين فلا حد اما سقوطه اذا
جرح فقط فلان هذه الجناية ليس فيها حد فلا يسقط حق العبد اذ سقوطه في ضمن استيفاء الحد ولم يوجد فيبقى حقه
فللولي القصاص ان كانت الجراحة مما فيه القصاص او الارش ان كانت مما فيه الارش في الاولى من الصور
المذكورة وسيأتي واما اذا جرح فقط واما سقوطه اذا اخذ بعد ما تاب وقد قتل عمدا او اخذ المال فلقوله تعالى الا الذين
تابوا من قبل ان تقدروا عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه ويكون له اي للولي العفو اي قتل القاطع او العفو
في غيرها من الصور المذكورة واما اذا كان منهم غير مكلف او ذو رحم محرم فلانه جناية واحدة قامت بالكل فاذا
لم يقع فعل بعضهم موجبا كان فعل الباقين بعض العلة وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحد صار القتل الى الاولياء
ان شاؤا قتلوا وان شاؤا عفوا واما اذا قطع بعض المارة على البعض فلان الحد زواجر فصار الفاعل
كذا رواحدة واما اذا قطع ليلا او نهارا بمصر او بين مصرين متقاربين فلان الظاهر حقوق الغوث لانهم
يأخذون بردّ المال ايصالا للمال الى المستحق ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية ولو قتلوا فالامر الى الاولياء
وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصرين اقل من مسيرة سفر يجري عليهم احكام قطاع
الطريق قال في الاختيار وعليه الفتوى لمصلحة الناس لو هي دفع شر المتغلبة المتلصصة وفي الحق بكسر النون
مصدر حنق يعني اذا حنق رجلا حتى قتله فعليه ديته وسيأتي وجهه في الجنايات ان شاء الله تعالى ومن اعتاده في المصر

قتل به لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره بالقتل مع القطاع امرأة قتلت واخذت المال
دون الرجال لم يقتل المرأة وقتل الرجال عشرة نسوة قطعن الطريق واخذن المال وقتلن قتلن وضمن المال
كذا في المنية والله اعلم

كتاب الحدود

لا يخفى وجه مناسبته لكتاب الحدود والقوم اخرجوا الى آخر
الكتاب وهي جمع شراب والشراب لغة كل ما يشرب مسكرا كان او لا وشرعا ما يؤخذ بسكره اعلم ان جميع ما يتخذ
منه الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم للماء المستخرج منها حالتان
في مطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثه وقد يطبخ حتى يبقى ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة
ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة اما الحرام فبين الاول منه بقوله حرم الخمر وان قلت وهي التي من ماء العنب
اذا غلى واشتد وقذف بالزبد خص هذا الاسم بهذا الشراب باجماع اهل اللغة وقيل كل مسكر خمر لانها
انما سميت خمرا لمخامرتها العقل وساير المسكرات كذلك قلنا لا نم ذلك بل انما سميت به لاختمارها قال ابن
الاعرابي سميت الخمر خمرا لانها تركت فاختمرت واختمارها تغيرها كذا في الصحاح ولو سلم فلا نسلم ان رعاية
المعنى سبب الاطلاق بل سبب الوضع وترجيح الاسم على الغير فان الفارورة سميت بها لقرارها فيها
والاطلاق على الدن والكوز وقد تقرر في موضعه ان القياس لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده و
عندهما اذا اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين الثاني بقوله كذا الطلاء وهو ماء عنب طبخ فذهب اقل
من ثلثه كذا في الكافي والهداية وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه
وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة رضي الله عنهم كانوا يشربون من الطلاء ما
ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وغلظا اي الخمر وما ذهب اقل من ثلثه نجس اما الخمر فلنصوصها بالدلائل القطعية
حيث سماها الله تعالى رجسا وهو اسم للحرام النجس العين كذا في الكافي ورد الاحاديث المتوارة المغنية فيه واما
ما ذهب اقل من ثلثه فلانه ح يكون في حكم الخمر وبين الثالث بقوله وحرم السكر وهو الثاني من ماء الرطب كذا
في الهداية والكافي وبين الرابع وهو نقيع الزبيب بقوله اذا غلت اي الطلاء والسكر والنقيع واذا اشتد وقذف
بالزبد فان هذه الاشربة انما تحرم عندنا ح اذا حصلت لها هذه الصفات الثلث وعندهما يكفي الاشتداد
كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة الثلثة الباقية لثبوتها بدليل لا شبهة فيها اصلا كالمتواتر فيكفر مستحلها ولم
يجز بيعها ولم يضمن متلفها الا ان يكون لذمي ويحد شاربها ولو قطرة وشارب غيرها ان سكر واما الحلال
فبين الاول بقوله وحل المثلث العنبي وهو ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وان غلى واشتد
وسكن من الغليان هذا عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد ومالك والشافعي قليله وكثيره حرام سئل ابو حفص الكبير عنه
فقال لا يحل شربه فقيل خالفت اباك وابا يوسف فقال لا لانهما يحلان لاستمراء الطعام والناس يشربون
للتفكه والتلهي فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد به التقوي فاما اذا قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والذي نصب عليه
الماء بعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ بطبخه حكمه حكم المثلث لان صب الماء لا يزيد الا ضعفا بخلاف
ما اذا صب الماء على العصير ثم طبخ حتى يذهب ثلثه الكل لان الماء يذهب اولا للاتفاق ويذهب منهما
فلا يكون الذاهب ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله وحل نبيذ التمر والزبيب مطبوخا دون طبخه وان على

واشتد وسكن الغليان عنه نيا وعند محمد والشرح والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور وبين الثالث
بقوله وحل الخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر والزبيب مطبوخا او في طبخه ويترك الى ان يغلي ويشتد
فانه ايضا يحل اذا شرب مالم يسكر بلا لهو وطرب وبين الرابع بقوله ونبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة
وان لم يطبخ وهل يحد في هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح انه يحد بالقطبين من المطبوخ والنيء
لان الفساق يجتمعون عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك وكذا المتخذ من الالبان
اذا اشتد ان شربت قيد لقوله حل اي حل هذه الاشربة الاربعة اذا شربت مالم يسكر واذا سكر واحد منها
كان القدح الاخير حراما لانه المسفر بلا لهو وطرب متعلق بقوله شربت وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا
شرب الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على نية الفسقة حرمت اعلم ان السكر حالة تعرض للانسان
من امتلاء دماغه من الابخرة المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة والقبيحة وهو حرام بالاجماع
لكن الطريق المفضي اليه قد يكون ايضا حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كما في الاربعة الاخيرة وما يسكر
المضطر الى شرب الخمر والسكر الحاصل من الادوية والاغذية المتخذة من غير العنب فان قيل الحل والحرمة من صفات
الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجب الترك والسكر على ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا
فلنا مع كونه حراما حرمة المباشرة الى تحصيله واكتساب حصوله كما قالوا في بيان وجوب الايمان في حرمة
الكفر فانهما من الكيفيات النفسانية دون الافعال الاختيارية فتدبر وحل للعطف على المثلث اي حل
حل الخل الذي يتحول الخمر اليه ولو كان تحوله بعلاج كالقاء الملح او الخبز مثلا اليها ولا يكره تخليلها قال
الشارح يكره ولا يحل الخل الحاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا واحدا وان كان بدونه فله في الخل قولان
والانتباذ اي حل اتخاذ النبيذ في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة الحمراء والمزفت وهو الظرف المطلي
بالزفت والمقير وهو ظرف يكون من الخشب المقور فان هذه الظروف كانت مختصة بالخمر فاذا حرمت
حرم النبيذ باستعمال هذه الظروف اما لان فيه تشبها بشرب الخمر فلما منعت من اباحة النبيذ باستعمالها
وايضا مبالغة في ابتداء التحريم شيء وشيء ليتركه الناس مرة فاذا تركوه واستقر الامر بزوال التشدد كره
شرب دردي الخمر والامتشاط به اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول الكتاب
الكراهة والاستحسان والا يحد شاربه بلا سكر لان وجوب الحد في قليل الخمر لكونه داعيا الى الكثير والدردي
ليس كذلك فاعتبر حقيقة السكر لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب الحدود
والاشربة الجناية اسم لفعل يحرم شرعا سواء تعلق بمال او نفس وفي اصطلاح الفقهاء اختصت بما تعلق
بالنفوس والاطراف وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال القتل وهو فعل مؤثر في ازهاق الروح
وهو على ما ذكر في المبسوط ثلثة اقسام عمد وخطاء وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة اقسام عمد و
شبه عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء وقتل بالسبب واختاره المتأخرون والمراد به بيان انواع قتل متعلق
الاحكام الآتية الا فالقتل انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل الحربي والقتل صلبا في حق قطاع الطريق
بين الاول بقوله اما عمد وهو قتل ادمي قصدا احترازا عن الخطاء ولا يخفى ما في قول الوقاية ضربه قصدا من التسامح

التسامح بنحو سلاح اي بسلاح ونحوه في تفريق الاجزاء فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فانه استعمال الآلة
القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر مقام المشقة كلبطة ونار وزجاج ومحدد خشب ومحدد وحجر فان
الآلة القاتلة غالبا هي المحددة لانها هي المعدة للقتل حتى لو ضربه بحجر كبير او خشب كبير او بصفحة حديد او نحاس
لا يجب القصاص عند ابي حنيفة وسيأتي في شبه العمد وفي الخانية ان الجرح لا يشترط فيه ما يشبه
كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية وشرطه اي شرط القتل العمد كون القاتل مكلفا فلا بالغا ما في
اول الحدود وان غير المكلف ليس اهلا للعقوبات وقال في الخلاصة ليس للصبي والمجنون عمد وهو خطأ منهما
وكون المقتول معصوم الدم بان يكون مسلما او ذميا ابدا احترازا عن المستأمن فانه معصوم موقت الى
رجوعه بالنظر الى القاتل احترازا عما اذا قتل زيد بكرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا فان
زيدا لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اولياء بكر لكنه كان معصوم الدم بالنظر الى الله ولذا وجب على بشر
القصاص ان كان قتله زيد عمدا والدية ان كان خطأ كما سيأتي وان لا يكون بينهما اي بين القاتل والمقتول
شبهة ولاد وشبهة ملك لما سيأتي ان القتل لا يكون عمدا يترتب عليه القصاص وحكمه الاثم لقوله تعالى
ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها ابدا وقد ورد فيه احاديث اخر وانعقد عليه الاجماع و
العقوبة عينا وقال الشارح هو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية وهو الظاهر ثم كتب عليكم القصاص في
القتلى والمراد به العمد لانه اوجب في الخطاء الدية بقوله ومن قتل مؤمنا خطأ الآية ولانه قال النبي عم
العمد قود اي موجبه القود فان نفس العمد لا يكون قودا القول في كل من هذين اشكال اما في الاول فهو ان من
القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر لا يدل على الحصر فتخصيص الخطاء بالذكر لا يدل على قصر الدية على
الخطاء بل يجوز ان يكون الدية مشتركة بين العمد والخطاء كما ذهب اليه الشارح واما في الثاني فهو ان من القواعد
المقررة في الاصول ايضا ان تقييد المطلق نسخ وهو لا يجوز بخبر الواحد والظاهر ان الحديث كذلك
ومن ادعى الشهرة فعليه البيان وان تخصيص عام الكتاب بخبر الواحد قبل ان يختص بكلام مستقل موصول لا يجوز
ولفظ القتل في الآية اما مطلق او عام وعلى التقديرين لا يجوز العمل بخبر الواحد الوجه ان يقال ان
الآيات يفسر بعضها بعضا قوله تعالى ولكم في القصاص حيوة يدل على انه وجب في عمد هو القصاص فقط
لان معنى الآية على ما ذكر في التفاسير وكتب المعاني ان القاتل اذا علم انه يقتل ارتدع بالضرورة
عن القتل فاذا لم يقتل فيبقيان على الحيوة وظاهر ان هذا مختص بالعمد فاذا ثبت في الخطاء لا يقتل بل
يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشارح فيما ذهب اليه فليتأمل فانه مما تفرد به ولله علم الصواب
واليه المرجع والمآب الا ان يعفو اولياؤه بلا بدل او بصلح ببدل لان الحق له وحده لقوله تعالى فمن عفي له من اخيه شيء
لقوله لا ميراث لقاتل ولا كفارة فيه اي في العمد عندنا سواء كان عمدا يجب فيه القصاص او لا كالاب
اذا قتل ابنه عمدا او رجل قتل من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا عمدا كذا في النهاية وقال الشارح يجب
الكفارة لانها شرعت كاسمها ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا ان
الكفارة دائرة بين العبادة والعقوبة لما مر في اليمين المنعقدة فلا يجب الا بسبب ... والاباحة

كالخطأ، فانه بالنظر الى اصل الفعل حرام وبالنظر الى المحل الذى اصابه حرام بسبب ترك التثبت وذكر الثانى
بقوله اما شبه العمد وهو قتله قصدا بغير ما ذكر فى العمد كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر
والخشب الكبير فمن شبه العمد ايضا عند ابى حنيفة خلافا لغيره سمى به لان فى هذا الفعل معنى العمد باعتبار
قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطأ باعتبار عدم قصده الى القتل لان الآلة التى استعملها ليست
بآلة القتل والمعهود انما يقصد الى كل فعل بآلته فاستعماله غير آلة القتل دليل على عدم قصده اليه فكان خطأ
يشبه العمد وحكمه الاثم لقصده ما هو محرم مباشرة والكفارة لانه خطأ، نظرا الى الآلة فدخل تحت قوله
ومن قتل مؤمنا خطأ الآية وبين الكفارة بقوله تحرير رقبة مؤمنة ان قدر عليه والا اى وان لم يقدر
فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطأ فتحرير رقبة مؤمنة الآية والاطعام غير مشروع
فيه لانه غير منصوص الا تحرى اثبات الابدال بالرأى لا يجوز ويجزيه رضع احد ابويه مسلم لتبعيته خير الابوين
دينا والسلامة فى امه يكون ثابتة ظاهرا وغالبا ولا يجزيه ما فى البطن لانه عضو من وجه فلم يدخل تحت
اسم الرقبة ودية معتبرة على العاقلة وسيأتى بيانها ان شاء الله تعالى ولا قود اى ليس فيه قود لشبهه
بالخطأ كما عرفت وهو اى شبه العمد فيما دون النفس من الاطراف عمد يعنى اذا جرح عضوا بآلة خارجة
وجب فيه القصاص ان حز وجاز اى فيه المماثلة كما سيأتى فليس فيه اى فيما دون النفس شبهه اى شبه العمد
كما كان فى النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الآلة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث
بقوله واما خطأ وهو اما ان يتعمد كرمية مسلما ولو عبدا يظنه صيدا او حربيا فانه لم يخطأ فى الفعل حيث
اصاب ما قصد رميه وانما اخطأ فى القصد اى فى الظن حيث ظن الآدمى صيدا او المسلم حربيا وانما قال
ولو عبدا لدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لا يكون على العاقلة فان المعتبر آدميته لا مالية او خطأ فى
الفعل كرميه غرضا فاصاب آدميا فانه اخطأ فى الفعل لا القصد فيكون معذورا لاختلاف المحل بخلاف
ما اذا اتحد الضرب موضعا من جسده فاصاب موضعا آخر منه فانه حيث يجب القصاص اذ جميع البدن
محل واحد فيما يرجع الى مقصوده فلا يعذر وانما صار الخطأ نوعين لان الانسان يتصرف بفعل القلب والجوارح
فيحتمل كل منهما الخطأ سمى الانفراد كما ذكرنا والاجتماع بان يرى آدميا يظنه صيدا فاصاب غيره من الناس
وذكر الرابع بقوله ان والى مجرى الخطأ كنائم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله فان هذا ليس
بخطأ حقيقة لعدم قصد الساقط الى شىء حتى يكون مخطئا بل مقصوده لكن لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان
المتلف كفعل الطفل والمجنون لفعله خطأ لانه معذور كالمخطئ وحكمهما اى حكم الخطأ والجارى مجراه الاثم دون
القتل اما الاثم فلانه ارتكب المنهى فان الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذى احدا فاذا
آذى فقد ترك الشرط فيأثم واما كونه دونه فلعدم القصد والكفارة والدية اما كونهما حكم الخطأ فبالنص واما
كونهما حكم الجارى مجراه فظاهر وحرمان الارث لاحتمال ان يقصد استعجال الميراث واظهر من نفسه القصد
الى محل آخر [illegible] ون منشأ وما لم يكن نائما قصد الى استعجال الارث وذكر الخامس بقوله واما قتل
بالسبب [illegible] اما كونه سببا للقتل كاتلافه بحفر البئر او وضع الحجر فى غير ملكه فيه للحفر والوضع او وضع حشبة

على قارعة الطريق ونحوه فما هو سبب لاتلاف الانسان بمشى الهالك عليه اى على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر
ونحوه فيه لا يلزم شىء على الحافر ونحوه وحكمه الدية على العاقلة لان الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه
فكانه موقع فى البئر ودافع على الحجر فوجب الدية وهى على العاقلة لا كفارة ولا اثم القاتل لان القتل منه
معدوم حقيقة والحق به الخطأ فى حق الضمان فبقى فى حق غيره على الاصل واما حال ولا اثم القاتل لانه
يأثم بالحفر فى غير ملكه ولا ارث الآمنا لان الحرمان بسبب القتل ولا قتل ههنا

يجب بقتل معصوم الدم عمدا قيد للقتل بشرائط ذكرت من كون القاتل مكلفا فيقتل الحر
بالحر لتمام المماثلة وبالعبد وعند الشافعى لا يقتل الحر بالعبد بقوله تعالى الحر بالحر والعبد بالعبد ولنا اطلاق
قوله تعالى ان النفس بالنفس والتخصيص بالذكر لا ينفى ما عداه لا يقال لو دل وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان
الشرع يجب عنه بانه تفاوت الى النقصان فلا يمنع وبه يندفع ما قال صدر الشريعة على انه ان دل يجب
ان لا يقتل العبد بالحر لقوله تعالى العبد بالعبد والمسلم بالذمى وعند الشافعى لا يقتل مؤمن بكافر
ولنا ما روى انه عليه السلام قتل مسلما بذمى وقال على رضى الله عنه انما اعطوا الجزية ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا
والمراد بما روى الحربى لبسالته ولا ذو عهد فى عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمى
بكافر فيكون مستأمنا ضرورة لا هما اى لا يقتل مسلم وذمى بمستأمن غير معصوم الدم على التأبيد
كما قيل هو بمثله اى يقتل المستأمن بالمستأمن قياسا للمساواة بينهما ولا استحسانا يقتل القيام بمبيح
القتل ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبى والصحيح بالاعمى والزمن وناقص الاطراف والرجل بالمرأة
للعمومات والفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا عكسه اى لا يقتل الاصل بفرعه تناول الاب والام
والجد والجدة لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يجب
لنفسه القصاص عليه ولا ولده عليه وعبد بعضه له لان القصاص لا يتجزى ولا يقتل قاتل عبد الرهن حتى
يجتمع عاقداه اى الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يلى القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق
المرتهن فى الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وذكر فى العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام
وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا فى الكافى ولا قاتل مكاتب قتل عمدا عن وفاء اى
وقد ترك ما يفى ببدله وعن وارث وسيد وان اجتمعا اى الوارث والسيد لان الصحابة رضى الله عنهم اختلفوا
فى موته حرا او رقيقا فعلى الاول الولى هو الوارث وعلى الثانى المولى فاشتبه من له الحق وارتفع القصاص
فان لم يترك وارثا غير سيده او ترك ولاء فاما وسيده لتعينه لا قود بقتل مسلم مسلما ظنه مشركا
بين الصفين بان يكفر ويدى اى يعطى الدية لانه ليس بعمد بل خطأ مات شخص بفعل نفسه بان شج نفسه
وفعل زيد بان شجه واسد بان عقره وحية بان لدغته ضمن زيد ثلث الدية لان فعل الاسد والحية
جنس واحد فى كونه هدرا فى الدارين وفعل نفسه هدر فى الدنيا معتبر فى العقبى حتى يأثم بالاجماع وفعل الآدمى
معتبر فى الدارين فصارت الافعال ثلثة اجناس فيتوزع دية النفس اثلاثا فيكون التلف بفعل الآدمى
ثلثها فيلزمه ثلث الدية لكن فى ماله لانه عمد والعاقلة لا تعقل العمد كما سيأتى ان شاء الله تعالى وبفعل نفسه سقط على

المسلمين وجب قتله لقوله ع من شهر على المسلمين سيفا فقد احل دمه اى اهدره وانما وجب لان دفع
الضرر واجب ولا شئ راى بقتله وانما قاله بعد القول بالوجوب لجواز ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله
شئ كما فى الجمل الصائل والمجنون كما سياتى كذا اى يجب ايضا قتل شاهر سلاح على رجل مطلقا اى ليلا او نهارا
فى مصر او غيره او شاهر عصا ليلا فى مصر او نهارا فى غيره فقتله المشهور عليه عمدا حيث لا يجب عليه شئ
لما تتبع سارقا فخرج سرقته ليلا وقتله جاز ولا يجب بقتله شئ لقوله ع قاتل دون مالك اذا تعين
اى القتل لخلاص ماله وان لم يتعين لم يجز وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد الاخذ ولا يتمكن من دفعه الا
بالقتل وكذا اذا دخل رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله حل قتله شهر عصا نهارا
فى مصر قتل من قتله عمدا لان العصا ليس كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا فى مصر فلا يفضى الى القتل
شهر سلاحا خاصرنبة فنصرف قتله المضروب بقاد القاتل لانه اذا انصرف عاد عصمته الزائلة بالضرب
فاذا قتله آخر قتل مضموما فعليه القود وضمن قاتل مجنون وصبى شاهرين السلاح ولو كان قتلهما عمدا الدية
مفعول ضمن فى ماله لما تقرر ان العواقل لا تضمن العمد وضمن قاتل جمل صال عليه القيمة وذلك لان فعل المجنون والصبى
والدابة غير منصف بالخطر فلم يقع بغيا فلا يسقط العصمة ومقتضى قتل النفس المعصومة فى الآدمى وجوب القصاص
لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر فيجب الدية فيه والقيمة فى الدابة بقبض يجرح ثبت عيانا او بشهادة جعله
مجروحا وذا فراش حتى مات يعنى ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار امران احدهما ان يجرح رجل
رجلا بحجر جاعه فمات منها والثانى ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذا فراش حتى مات ولو كان
جرحه اياه بنحو شبة وهو بكسر الميم وتشديد اللام ابرة عظيمة يقال لها بالفارسية چوالدوز لا بخوابرة وان تعد
لانها ليست فى معنى السلاح الا ان يغرز الابرة فى مقتله اى فى موضع يقتل بغرز الابرة فيه فيجب القصاص
كذا فى الكافى وبحديدة عطف على شبة اى يقبض ايضا بجرح حديدة وهو بالفارسية كلنك لانه فى معنى
السلاح لا ظهره لانه ليس كذلك وروى عنه نحو اذا جرح وجب القصاص ولا عود او مثقل او حنق وهو
بكسر النون مصدر فوك حنقه يحنقه كذا فى الصحاح وتغريق او سوط والى فى ضربه فمات لان وجوب القصاص
يختص بالعمد المحض وذا بان يباشر القتل بآلته وهى الآلة الجارحة لان الجرح يعم فى نقض البنية ظاهرا او باطنا
وغيره ينقضها باطنا لا ظاهرا وقوامها بالظاهر والباطن كل ما هو جنس الحديد كالصفر والنحاس والرصاص
والذهب والفضة والآنك كالحديد لو كان له حدة تفرق لانه ح يكون فى معنى السلاح رماه بمقدار حديدة يقتل
اى من شانه ان يقتل به فجرحه او لا فمات منه قتل كذا لو ضربه بعصا رأسه مضبب بالحديد وقد اصابه الحديد
فجرحه او لا او ضربه بقدر حديدة وقمعته او عموده فمات منه كذا فى المبسوط وروى الطحاوى عن ابى ح انه لا يجب
القصاص اذا لم يجرح كما لو ضربه بالعصا الكبير او الحجر المدور ولم يجرح لا يجب القصاص فى قول ابى ح قال قاضى خان
وفى ظاهر الرواية فى الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص قتل من له ولى واحد
فله اى لذلك الولى قتل القاتل قصاصا قبل قضاء القاضى بالقصاص بنفسه متعلق بقوله قتل القاتل اى له
ان يقتله بنفسه لقاتل او امر الغير به ولا ضمان عليه اى على ذلك الغير اذا كان الامر ظاهرا هذا فيه طبع ما سبق

فتح اوتوز غروش
در محله سعيد علاء الدين محله سى
دير كوسى ايكيبيه اتمش اوجنه سى
تمتعاتى جافقويوسى دت اوتوز
غروش اخذ اولنمشدر ابو علم حبر
وبيرلدى
تحصل در
الجامع محمد
١٧ ٦٥
1397
1365
22

ما سبق يعنى اذا قتل رجل رجلا بحجر جاعه وكان له ولى واحد جاز له قتل القاتل بنفسه حتى لو كان متعددا
فان اتفقوا كانوا كالواحد والا لم يجز القتل وجاز ايضا ان يامر آخر بقتله اما كونه قيد الجواز القصاص
له قبل القضاء فلما مر من جواز القصاص بجرح ثبت عيانا واما كونه قيد الجواز الامر به فلانه لما جاز له بآلة
الغير مناسبة واما كونه قيد العدم الضمان عليه فلان جواز القتل لظهور الامر ينافى الضمان واما اذا قتل
اى الاجنبى وقال الولى امرنى لم يصدق ويقتل الاجنبى لانتفاء شرط جواز القتل وهو ظهور الامر و
يلى القصاص من يرث اى كل من يرث المقتول فله ولاية القصاص وكان زوجا او زوجة كذا الدية
اى يستحق الدية كل من يستحق الارث وليس لبعض الورثة استيفاؤه اذا كانوا كبارا حتى يجتمعوا لاحتمال
عفو الغائب او صلحه ويستوفى الكبير قبل كبير الصغير لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة
واحتمال العفو او الصلح من الصغير منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما فى ولاية الانكاح ولا يجوز التوكيل
باستيفاء اى استيفاء القصاص بغيبة الموكل عن المجلس لانها تندرى بالشبهات وشبهة العفو ثابتة
حال غيبته بل هو الظاهر للندب الشرعى قتل رجل عمدا رجلا لا ولى له للامام قتله والصلح لان السلطان
ولى من لا ولى له لا العفو لان فيه ضرر اللعانة ويفيد ابو المعتوه قاطع يده وقاتل قريبه يعنى اذا قطع رجل
يد المعتوه عمدا او قتل قريبه كولده فاب المعتوه يفيد من جانبه لان لابيه ولاية على نفسه فعليهما كما لا يخفى
ويصالح لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء فلما ملك الاستيفاء فلان يملك الصلح اولى هذا اذا صالح
على قدر الدية او اكثر منه والا لا يصلح ويجب الدية كاملة ذكره الزيلعى ولا يعفو لانه ابطال الحق ولو
الصلح فقط لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهى مختصة بالاب والصبى كالمعتوه والقاضى كالاب
فى الاحكام المذكورة ويسقط قود نفس وما دونها ورثه على ابيه بان قتل ابوه ابنه عمدا او قطع يده عمدا
لا يستوفيه ابنه بل يسقط لحرمة الابوة وثبوت القاتل لفوات المحل ويعفو الاولياء وصلحهم على مال وان
قتل لانه حقهم فيجوز تصرفهم كيف شاؤا ويجب حالا وان لم يذكروا الحلول والتاجيل لانه مال واجب بالعقد
والاصل فى امثاله الحلول كالمهر والثمن ويسقط ايضا بصلح احدهم وعفوه لان القود اذا ثبت للجميع فقتل
منهم يتمكن من الصلح والعفو ومن ضرورة سقوط حق البعض فى القود سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى
وللباقى حصته من الدية لان استيفاء القصاص تعذر لمعنى فى القاتل وهو ثبوت عصمته بعفو البعض فيجب
مالا كما فى الخطاء فان الخلف عن القصاص ثمة لمعنى فى القاتل وهو كونه خاطئا ولا حصة للعافى لاسقاطه
حقه صالح بالف وكيل مولى عبد وحر قتلا اى العبد والحر بالصلح متعلق بوكيل عن دمهما اى الدم الواجب
عليهما به اى بالالف تنصف بينهما الالف يعنى ان قتل حر وعبد رجلا عمدا حتى وجب عليهما الدم فوكل الحر
ومولى العبد رجلا ان يصالح من دمهما على الف فعلى الحر والمولى العبد نصفان ويقتل جمع
بفرد يعنى اذا قتل جماعة واحدا عمدا يقتل الجماعة به لاجماع الصحابة رض وبالعكس يعنى يقتل واحد بجماعة
قتلهم عمدا ويكتفى به اى بقتله للجميع ولا شئ من المال ان حضر ولتهم وقال الشريح يقتل الاول منهم ان
قتلهم بالتعاقب ويقضى بالدية لمن بعده فى تركته لان العاقلة لا تعقل العمد وان قتلوه جميعا معا الم

اولم يعرف الاول يقرع بينهم ويقضى بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين وقيل لهم جميعا ويقسم الدية
بينهم لان الموجود منهم قتلات والموجود منه قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في الفصل الاول لكنا
تركناه للاجماع ولنا ان كل واحد منهم قاتل على الكمال فحصل التماثل الا يرى ان الواجب في قتل واحد جائز
هو القصاص ولولا التماثل لما وجب ولو حضر ولي لواحد من المقتولين قتل القاتل له وسقط حق البقية اي حق
اولياء بقية المقتولين بموت القاتل اي كما يسقط بموت القاتل حتف انفه لفوات محل الاستيفاء كما لو
قتل اثنين فعفا احدهما ثم قتل الآخر ان علم ان عفو البعض مسقط له يقاد والا فلا يعني ان القصاص اذا
كان بين اثنين فعفا احدهما وظن صاحبه ان عفو اخيه لا يؤثر في حقه فقتل القاتل فانه لا يقاد منه وهو معلوم
بذا قتل بغير حق ولكن لما كان متأولا ومجتهدا فيه اذ عند البعض لا يسقط القصاص بعفو احدهما فصار كالمخطئ
التأويل مانعا وجوب القصاص كذا في المحيط رجل جرح رجلا فشهد المجروح فلا شيء على فلان ولا بين التبعة
عليه وان عفى المجروح او الاولياء بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا كذا في الفتاوى المسعودي لا يجب
القود بقتل عبد الوقف عمدا كذا في الخلاصة ولا يقاد الا بالسيف لقوله ع لا قود الا بالسيف اي لا قود في النفس
الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح هكذا فهمت الصحابة رض وقال اصحاب ابن مسعود لا قود الا بالسلاح
وانما كني بالسيف عن السلاح كذا في الكافي هو فيما يمكن فيه حفظ
المماثلة فيقاد قاطع اليد عمدا من المفصل حتى اذا كان من نصف الساعد لم يقد لامتناع حفظ المماثلة
ولو كان يده اكبر منها كذا الرجل فانها اذا قطعت من المفصل يقاد ولو من نصف الساق لا والمارن فان
مارن الانف اذا قطع عمدا يقاد ولو من قصبته لا والاذن فانه اذا قطع ايضا عمدا يقاد وكذا عين ضربت
فزال ضوءها وبقيت العين وبين طريق القود بقوله فيجعل على وجهه اي الضارب قطن رطب ويعمل
عينه بمرآة محماة فان ضوء عينه ايضا يزول ولو فعلت اي عينه لا اي يقاد لامتناع حفظ المماثلة قوله و
كل شجة يراعى فيه المماثلة حيث يثبت فيه القود كالموضحة وهي ان يظهر العظم كما سيأتي لا قود في عظم الا
لقوله ع لا قصاص في العظم وقال عمر وبن مسعود رض لا قصاص في عظم الا في السن وهو المراد بالحديث وان
تفاوتا بالصغر والكبر لانه لا يفضي التفاوت في المنفعة فقلع سن الضارب ان قلعت سن المضروب وبرد
اي تكسر بالمبرد ان كسرت الى ان يتساويا ولا قود ايضا في طرفي رجل وامرأة وحر وعبد وعبدين لان الاطراف
في حكم الاموال فينتفي المماثلة للتفاوت في القيمة ولا قود ايضا في قطع يد من نصف الساعد بالبراء وجائفة
برئت لان البراء في الجائفة نادر فلا يمكن ان يجرح الثاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلاكا فلا يجوز واما
اذا لم تبرأ فان سرت وجب القود والا فلا يقاد الى ان يظهر الحال من البرء او السراية ولا قود ايضا في
لسان وذكر لامتناع حفظ المماثلة فيهما لان الانقباض والانبساط يجري فيهما وعن ابي يوسف ان كان
القطع من الاصل يقتص الا اذا قطع من الذكر لمشفة لامكان حفظ المماثلة ح وطرف الذمي والمسلم سواء
للتساوي بينهما في الارش وخبر المجني عليه ان كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع او رأس
الشاج اكبر من رأس المشجوج بين القود والارش الكامل متعلق بقوله خير اما الاول وهو ما اذا كان يد

وهو ما اذا كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع بخلاف يد المقطوع فلان استيفاء حقه كما له
فيخير بين ان يجوز بدون حقه في القطع وبين ان يأخذ الارش كاملا كمن اتلف مثليا لانسان
فانقطع عن ايدي الناس ولم يبق منه الا الردي يخير بين ان يأخذ الموجود ناقصا وبين ان يأخذ
القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان رأس الشاج اكبر بان كانت الشجة استوعب ما بين قرني الشاج
وهي لا يستوعب بين قرني الشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونها مشينة فيزداد الشين بزيادتها
وفي استيعاب ما بين قرني الشاج زيادة على فعل وباستيفاء قدر حقه لا يلحق الشاج من الشين
مثل ما يلحق المشجوج فيخير كما في الشلاء والصحيحة لا يقطع يد ان بيد ان امرأ امسكنا واحدا اعلى عظمه
يعني اذا قطع رجلان يد رجل بان اخذ امسكنا واحدا من جانب وامرأ ما على يده حتى انفصلت لا يقطع
يداهما وقال الشريح تقطعان اعتبارا بالنفس لان الاطراف تابعة لها بخلاف ما اذا امرأ احدهما
السكين من جانب والآخر من جانب آخر حتى التقى السكينان في الوسط وبانت اليد حيث لا يجب القود
فيه على واحد منهما اذا لم يوجد من كل منهما امرار السلاح الا على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما قاطع
للبعض لان ما قطع بقوة احدهما لم ينقطع بقوة الآخر فلا يجوز ان يقطع الكل بالبعض ولا الثاني بالوجه
لانعدام المساواة فصار كما اذا امر كل واحد من جانب آخر بخلاف النفس فان الشرط فيها المساواة
في العصمة فقط وفي الطرف يعتبر المساواة في المنفعة والقيمة وضمنا دينها اي ضمن القاطعان دية المقطوعة
لان التلف حصل بفعلهما فيجب عليهما نصف الدية على كل منهما الربع من مالهما لا مرارا وان قطع رجل
يمنى رجلين سواء قطعهما معا او بالتعاقب فلهما اذا حضرا يمينه اي قطع يمينه ودية يد اي نصف دية
النفس فيقسمانه بينهما نصفين اما ثبوت القطع لهما فلان تساويهما في سبب الاستحقاق يوجب التساوي
في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كالغريمين في التركة وذلك لان حق كل واحد منهما ثابت
في كل اليد لتقرر السبب في حق الكل ولهذا لو كان القاطع لها عبدا استويا في استحقاق رقبته واما
ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف ههنا في حكم الاموال وعرفت ايضا ان القود ثابت لهما على
الكمال لكن كل منهما لم يستوف حقه كما هو حقه فلزم بالضرورة اعتبار مالية الاطراف ايضا كيلا يستوفي حق
المظلوم على الظالم ولهذا وجبت الدية بخلاف ما اذا كان القصاص في النفس حيث يكتفى فيه بالقتل لهما
بدون الدية فيد يمنى رجلين لانه لو قطع يمين رجل ويسار آخر قطع على يداه بهما وكذا اذا قطعها الواحد
فان حضر احدهما اي احد المقطوعين وقطع يد القاطع فلآخر الدية اي دية واحدة لان الحاضر استوفى
حقه ولا يجب على الحاضر ليحضر عليه الآخر لثبوت حقه بيقين وحق الآخر متردد لاحتمال ان لا يطالب او
يعفو مجانا او صلحا فاذا استوفى الاول تمام حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة لان
الاطراف ليست كالنفوس كما مر رمى عمدا فنفذ سهمه الى آخر فانه يقتص للاول لانه عمد وعلى عاقلته الدية
للثاني لانه خطأ قطع رجل يد رجل آخر ثم قتله اخذ اي القاطع بهما اي بموجب قطعه وقتله في عمدين مختلفين
بان قطع عمدا وقتل خطأ او عكس برئ بينهما اولا متعلق بالعمدين والمختلفين اما في العمدين فان برئ

بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان لم يبرأ فكذا عنده لان المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل ولا يقطع
فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل واما في المختلفين فانه اذا قطع عمدا ثم قتل خطأ يقتص للقطع ويؤخذ دية
النفس وفي عكسه يؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجانبين لكون احدهما عمدا والآخر
خطأ واخذهما ايضا في خطأين بينهما برأ اي يجب دية القطع ودية القتل واخذ دية واحدة
في خطأين اي خطأ القطع وخطأ القتل لا برأ بينهما لان دية القطع انما يجب عند استحكام اثر
الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق بين هذه الصورة وبين عمدين لا برأ بينهما لان الدية
مثل غير معقول فالحاصل ان القتل اما عمدا وخطأ والقطع كذلك صار اربعة ثم اما ان يكون بينهما
برأ او لا صار ثمانية وقد بين حكم كل منها كما في ضرب مائة سوط برأ من تسعين ولم يبق اثر ومات
من عشرة حيث يكتفى بدية واحدة فانه لما برأ من تسعين لم يبق معتبرا والا في حق التعزير وكذا
كل جراحة اندملت ولم يبق اثرها عند ابي ح وعن ابي يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة
الطبيب وثمن الادوية وان بقي اثر اوجب حكومة عدل وسيأتي بيانها في الديات و
دية للقتل هنا المقطوع عن القاطع فمات منه ضمن دية يعني رجل قطع يد رجل عمدا فعفى المقطوع عن
القاطع ثم مات منه فعلى القاطع الدية في ماله ولو عفا عما يحدث منه ايضا وعن الجناية فهو عفو
عن النفس ولا شيء عليه اي على القاتل فالخطأ من الثلث والعمد من الكل يعني ان كانت الجناية
خطأ وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية فيعتبر من الثلث واما العمد فموجبه القود وهو ليس بمال فلم يتعلق به
بها والعفو وصية فيصح من الثلث حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال هذا عنده وعندهما العفو عن القطع عفو
عن النفس ايضا كذا الشبهة يعني ان العفو عن الشبهة كالعفو عن القطع عنده وعندهما عفو عن النفس ايضا
قطعت امرأة يد رجل عمدا فنكحها على يده ثم مات فلها مهر مثلها وعليها دية في مالها وعلى قاتلها لو خطأ
هذا عند ابي ح لان العفو عن اليد والقطع لا يكون عفوا عما يحدث منه فكذا التزوج على اليد والقطع
لا يكون تزوجا على ما يحدث منه عنده ثم ان كان القطع عمدا كان تزوجا على القصاص في الطرف وهو
ليس بمال على تقدير الاستيفاء وعلى تقدير السقوط اولى فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه مهر المثل فان قيل قد
سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة في الطرف فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الاصلي للعمد
القصاص لاطلاق قوله تع والجروح قصاص وانما سقط للتعذر ثم يجب عليها الدية لان التزوج وان تضمن
العفو لكن عن القصاص في الطرف فاذا سرى تبين انه قتل ولم يتناوله العفو فيجب الدية لعدم صحة
العفو عن النفس وهو في مالها لانه عمد والقاتل لا يتحمله فاذا وجب له الدية ولها المهر تقاصا ان استويا
وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه على الآخر وان كان القطع خطأ كان تزوجا على ارش اليد واذا
سرى الى النفس تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها على ما في يده ولا
فيها والدية واجبة بنفس القتل لانه خطأ ولا يقع للمقاصة لان الدية على العاقلة اقول ينبغي ان
يقع المقاصة على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة بل في القاتل كما سيأتي تحقيقه

ولو نكحها على يده وما يحدث منها يعني السراية او على الجناية فمات منه فلها مهر مثلها لو عمدا لانه نكاح على
القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر فيجب مهر المثل كما اذا نكحها على حر او خنزير ولا شيء عليها اي لا دية و
لا قصاص لان حق القصاص وقد رضي بسقوطه على انه يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقطا اصلا ورفع عن العاقلة
قدر مهر مثلها لو خطأ لان هذا تزوج على الدية وهي يصلح للمهر فان ساوى اي مهر المثل الدية ولا مال
له سواه اي سوى مهر المثل فلا شيء عليهم اي العاقلة لان التزوج من الحوائج الاصلية فيعتبر من جميع المال
وهم لا يغرمون شيئا منه لها لانهم انما يحملون عنها بسبب جنايتها فكيف يغرمون لها وفي الاكثر
اي ان كان مهر المثل اكثر من الدية لم يجب الزيادة لانها رضيت باقل من مهر المثل والزائد في الاقل اي
ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة مهر المثل والزائد منها وصية لها اي للعاقلة وتصح لانهم
من الاجانب فان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم ايضا والا سقط عنهم قدر الثلث وادوا الفضل
الى الولي اذ لا تنفذ الوصية الا من الثلث قطعت يده يعني قطع زيد مثلا يد بكر فاثبته بكر عند القاضي
فامر القصاص فاقتص زيد له اي لبكر بان قطع يد زيد فمات المقطوع الاول وهو بكر قتل المقتص منه
وهو زيد به اي بقطعه سابقا اذ تبين بالسراية ان الجناية كانت قتلا عمدا وان حق المقتص له في القتل
القصاص في النفس واما استيفاء القطع من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل وضمن دية
النفس من قطع نفسه بدعوة فودا فيسري يعني ان من له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا
حكم الحاكم ثم سرى الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي ح وعندهما لا يضمن وهو قول الشافعي لانه استوفى
حقه وهو القطع فسقط حكم سرايته اذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه فلا يتقيد بشرط السلامة لئلا
ينسد باب القصاص فصار كالامام اذا قطع السارق وسرى الى النفس ومات كالنزاع والفساد و
الحاكم ولانه قتل بغير حق لان حقه في القطع والموجود الا ان القصاص سقط للشبهة لانه في معنى
المحلي لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطأ يوجب الدية بخلاف ما ذكروا من المسائل اذ يجب
الحكم فيها بالقصاص على القاضي بتقليده والعمل على النزاع ونحوه بالعقد واقامة الواجب لا بتقييد بشرط السلامة
كالرمي الى الحربي وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء والعفو والعفو مندوب فيتقيد استيفاؤه بشرط السلامة
كالرمي الى الصيد هذا ما قالوا ويرد على ظاهره ان استيفاء القصاص بنفسه في هذه الصورة اذا ادى
شبهة يسقط بها القصاص كان ينبغي ان يورث حكم القاضي في الصورة الاولى شبهة يسقط بها القصاص
لان حكم القاضي ليس ادنى من المباشرة بنفسه اقول في دفعه ان حكم القاضي لا يورث شبهة يدرأ
بها القصاص بل يوجب القصاص على مدعي القتل لانه اذا ادعاه واثبته عند القاضي كان موجبا عليه
الحكم به فيكون المدعي في حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي بنفسه في حكم المحلي بل يكون مكرها حقيقة بمقتضى
تعريف الاكراه وهو حمل الغير على فعل بما يعدم رضاه به لا اختياره فاذا كان في حكم المكره او مكرها وجب عليه
القصاص لان القاضي ح يكون آلة له ويكون ذلك كالمباشر للقتل العمد كالمزرق موضعه وارش
اليد عطف على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد من قطع يد من له عليه قود نفس فعفا عنه اي قطع ولي

القتل بد القاتل ثم عفا عن القتل ضمن دية اليد عند ابي ح وعندهما لا يضمن لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائها فاتلف البعض فاذا عفا فهو عما سوى هذا البعض وله انه استوفى غير حقه لكن لا يجب القصاص لشبهة

واعتبار حاله اي حالة القتل العقود يثبت للورثة ابتداء لا ارثا اعلم ان

ههنا طريقين احدهما طريق الخلافة وهو ان يثبت الملك للوارث ابتداء بسبب انعقد في حق المورث كما اذا انهب العبد فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق الخلافة عن العبد لان العبد ليس اهلا للملك والثاني طريق الوراثة وهو ان يثبت الملك للمورث ثم للوارث بالنقل منه اليه فذهب الامامان الى الثاني قولا بان القصاص موروث عن الميت حتى يجري فيه سهام الورثة ويصح عفوه قبل الموت ويقضى ديونه منه اذا انقلب لا وينفذ وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الى الاول قولا بان القصاص غير موروث لانه يثبت بعد الموت للشفي ودرك الثار والميت ليس من اهله وانما يثبت للورثة بطريق الخلافة بسبب انعقد للميت اي يقومون مقامه فيستحقونه ابتداء من غير ان يثبت للميت لان القصاص ملك الفعل في المحل بعد موت المجروح ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح عفو الورثة قبل موت المجروح وانما صح عفو المجروح لان السبب انعقد له وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه سلطانا نص على ان القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف الدين والدية لان الميت اهل لملك المال ولهذا لو نصب شبكة فتعقل به صيد بعد موته يملكه واصل الاختلاف راجع الى ان استيفاء القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما فاذا كان القصاص يثبت حقا للورثة عنده ابتداء فلا يصير احدهم خصما عن الباقي في اثبات حقهم بغير وكالة منهم وباقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب فلو برهن احدهم بغيبة اخيه على قتل ابيه فحضر الاخ الغائب يعيد ما يمكن من الاستيفاء ويحبس القاتل اذا اقام الحاضر البينة بالاجماع لانه صار متهما بالقتل والمتهم يحبس بخلاف الخطاء والدين متعلق بقوله يعيد ما اي لو كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه المال وطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام احد الورثة بينة ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يعيد ما برهن القاتل على عفو الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود اي اذا كان بعض الورثة غائبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغائب قد عفا فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود وانتقاله الى المال فاذا قضي عليه صار الغائب مقضيا عليه تبعا كذا لو قتل عبد لرجلين احدهما غائب يعني اذا قتل عمدا عبد لرجلين احدهما غائب فادعى القاتل على الحاضر ان الغائب قد عفا عنه فالحاضر خصم ويسقط القود ان اثبت لما ذكر اخيرا ولياقود بعفو شريكهما فهو عفو للقصاص منهما يعني ان رجلا قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان منهم على صاحبهما انه قد عفى فان اخبارهما عفو للقصاص منهما وهذه المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله فان صدقهما اي المخبرين القاتل والشريك فلا شيء له اي للشريك لانه بتصديقه ابطل نصيبه ولهما ثلثا الدية لان نصيبهما صار مالا وذكر الثاني بقوله وان كذباهما اي كذب القاتل والشريك المخبرين فلا شيء للمخبرين لانهما باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص فانقلب مالا ولا مال لهما لتكذيب القاتل والشريك ولشريكهما ثلثاها لان حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط

سقط حق شريكهما فيه لعدم تجزيه وانتقل الى المال وسقط حقهما في المال ايضا لما ذكر فيبقى حصة شريكهما وهي ثلث الدية والثالث بقوله وان صدقهما القاتل وحده اي كذبهما الشريك فلكل منهم ثلثها لانه لما صدقهما اقر لهما بثلثي الدية فلزم وادعى بطلان حق الشريك فلم يصدق فيحول مالا وغرم القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله وان صدقهما اي المخبرين الشريك فقط اي كذبهما القاتل فله اي للشريك ثلثها اي يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك ويصرف الى المخبرين لان زعم الشريك انه عفا لتصديقه المخبرين فلا شيء له على القاتل ولهما على القاتل ثلثا الدية وما في يده وهو ثلث الدية ومال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما والقياس ان لا يلزمه شيء لانهما ادعيا المال على القاتل والقاتل ينكر فلم يثبت واما اقرار القاتل للشريك فقد بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل بتكذيبه المخبرين فاز للمشهود عليه بثلث الدية لزعمه ان القصاص سقط باخبارهما بالعفو كابتداء العفو منهما والمقر له ما كذب القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى غيره وفي مثله لا يرتد الاقرار كمن قال لفلان على ابي فقال المقر له ليس لي ولكنها لفلان فان المال للمقر له الثاني كذا هنا اختلف شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته بان قال احدهما قتله بعصا والآخر قتله بالسيف او قال شاهد قتله بعصا وقال الآخر جلت الة قتله لغت اي شهادتهما لان القتل يختلف باختلاف الزمان والمكان والآلة ويختلف احكامها والمطلق بغير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد فردت شهادتهما بقتله وقالا جعلنا آلته وجب الدية والقياس ان لا يجب شيء لان القتل يختلف باختلاف الآلة فجعل المشهود به وجه الاستحسان انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمحمل ليمتنع العمل به قبل البيان فيجب اقل موجبه وهو الدية ويجب في ماله لان الاصل في الفعل العمد فلا يلزم العاقلة لما مر اذا اقر كل من رجلين بقتل زيد وقال الولي قتلتماه فله قتلهما لان كلا منهما اقر بانفراده بكل القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيقه وفسق المقر لا يمنع صحة اقراره ولو كان مكان الاقرار شهادة لغت اي شهدا بقتل زيد عمرا وآخران بقتل بكر اياه لغت الشهادتان لان تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما شهد به يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد يوجب رد شهادته شهدا على رجل بقتله خطاء وحكم بالدية في مال المشهود بقتله جاز ضمن العاقلة الولي لانه قبض الدية بغير حق او الشهود لان المال تلف بشهادتهم ورجعوا اي الشهود عليه اي على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو ما في يد الولي كالغاصب مع غاصب الغاصب والعمد كالخطاء الا في الرجوع اي ان كان الشهادة على العمد فقتل به ثم جاء حيا يخير الورثة بين تضمين الولي الدية او الشهود فان ضمنوا الشهود ثم يرجعوا على الولي عند ابي ح لانهم اوجبوا هنا للولي ما ليس بمال وهو القصاص فلا وجه لان يرجعوا بمال اذ لا مماثلة بينهما وعندهما يرجعون على الولي كما في الخطاء ولو شهدا على اقراره اي اقرار القاتل بالخطاء او العمد ثم جاء حيا لم يضمنا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما او شهدا على شهادة غيرهما في الخطاء وقضي بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما لان المشهود

بشهادة الاصول على القتل لا نفس القتل ضمن الولي الدية في الصورتين للعاقلة اذ ظهر انه اخذها منهم
بغير حق ثم لما فرغ عن مسائل الشهادة في القتل شرع في مسائل اعتبار حال القتل فقال العبرة بحال الرمي
لا الوصول اعلم ان الاصل ان العبرة لوقت الرمي في حق الضمان والحل لان الضمان انما يجب بالجناية
وانما يصير الشخص جانيا بفعل يدخل تحت اختياره وهو الرمي لا الوصول فيجب الدية على من رمى مسلما فارتد
المرمي اليه فوصل السهم اليه فمات فعلى الرامي الدية لورثة المرتد عند ابي حنيفة رح وقالا لا شيء على الرامي لان
التلف حصل في محل غير معصوم واتلاف غير المعصوم هدر وله ان المرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة
ويجب القيمة لسيد عبد رمى اليه بصيغة المجهول اي صار مرميا اليه فاعتقه فوصل السهم اليه فمات لانه
وقت الرمي مملوك وقال محمد يجب عليه فضل ما بين قيمته مرميا الى غير رامي ويجب الجزاء على محرم رمى صيدا
فحل اي خرج من الاحرام فوصل السهم لانه وقت الرمي محرم لا على حلال رماه فاحرم فوصل لانه وقت
الرمي غير محرم ولا يضمن من رمى مقتضا عليه برجم فرجع شاهده فوصل لانه وقت الرمي مباح الدم
جمع دية مصدر ودى القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي بدل النفس ثم
قيل لذلك المال دية تسمية بالمصدر وفاؤها محذوفة كما في عدة كذا في المغرب والارش اسم للواجب
على ما دون النفس الدية الف دينار من الذهب وعشرة آلاف درهم من الفضة ومائة من الابل فقط
يعني ان الدية عند ابي حنيفة رح لا يكون الا من هذه الاموال الثلثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن
الغنم الفا شاة ومن الحلل مائتا حلة كل حلة ثوبان وهذه اي الابل في شبه العمد ارباع بين الاربع
بقوله من بنت مخاض خمس وعشرون ومن بنت لبون خمس وعشرون ومن حقة خمس وعشرون
ومن جذعة خمس وعشرون وهي اي الدية المغلظة نعلم في غاية البيان عن شرح القدوري ان تغليظ
الدية روي عن عمر وعلي وابن مسعود وزيد وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة وان اختلفوا في كيفية
التغليظ فعند ابي حنيفة وابي يوسف ما ذكر هنا وعند محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة واربعون
ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها وفي الخطأ عطف على في شبه العمد اي الابل في الخطأ اخماسا
منها اي من المذكورات الاربع ومن ابن مخاض عشرون بنت مخاض وعشرون بنت لبون وعشرون
حقة وعشرون جذعة وعشرون ابن مخاض هذا قول ابن مسعود رض عنه فاخذنا بذلك في كفارتها ما ذكر
في النص وهو عتق مؤمن وان عجز عنه صام شهرين ولا اصبح الاطعام اولم يرد به نص والمعاد يعرف
بالتوقيف والجنين اذا لم يعرف حيوته ولا سلامته ويفرض صنع احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعا والظاهر
سلامة اطرافه ودية المرأة نصف دية الرجل في النفس وما دونها وقد ورد هذا اللفظ موقوفا عن علي
ومرفوعا الى النبي عم والذمي فيها اي الدية كالمسلم لقوله عم دية كل ذي عهد في عهده الف دينار وقضى
ابو بكر وعمر رض وفي النفس هو وما عطف عليه خبر لقوله الآتي دية والمارن واللسان ان منع النطق او
ادى اكثر الحروف والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية ان حلقت ولم تنبت
وشعر الرأس ايضا ان حلق ولم ينبت دية اعلم ان الجاني ان فوت في الاطراف جنس منفعة على الكمال

الكمال او ازال ما قصد في الآدمي من كمال الجمال يجب عليه كل الدية لاتلاف النفس من وجه وهو ملحق
بالاتلاف من كل وجه تعظيما للآدمي اصله فيها رسول الله عم بالدية كلها في اللسان والانف وقد
قضى عمر رض لرجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت على رأسه ذهب بها عقله وسمعه
وبصره وكلامه كذا كل ما في البدن اثنان كالعينين واليدين والرجلين والشفتين والاذنين و
الانثيين وثديي المرأة فان الواجب في كل اثنين منها دية كاملة وفي احدهما نصفها كذا روي في
حديث سعيد بن المسيب رض عن النبي عم وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية وفيما كتبه النبي
لعمرو بن حزم رض في العينين الدية وفي احدهما نصف الدية ولان في تفويت الاثنين منها تفويت جنس
المنفعة او كمال الجمال فيجب كمال الدية وفي تفويت احدهما تفويت النصف فيجب نصف الدية كذا
اشفار العينين حيث يجب في كلها دية كاملة وفي الاثنين منها نصفها وفي احدها اي احد الاشفار منها
اي ربع الدية لما ذكر وفي كل اصبع يد او رجل عشرا لقوله عم في كل اصبع عشر من الابل وما فيها مفاصل
ثلثة ففي احدها ثلث دية اصبع لانه ثلثها ونصفها اي نصف دية اصبع لوفيها مفصلان كالابهام
لانه نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الاصابع كما في كل سن يعني يجب في كل سن نصف عشر
الدية وهو خمس من الابل لقوله عم في حديث موسى الاشعري رض وفي كل سن خمس من الابل ومن البقر
خمسمائة درهم فان قيل لو قلنا بذلك يزيد على دية واحدة اذا اتلف كل الاسنان لانها في الغالب
اثنان وثلثون سنا وفي اتلاف كلها اتلاف النفس من وجه لتفويت جنس المنفعة لانها تصير كالهاكلة
معنى وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه قلنا هذا ثابت بخلاف القياس
بالنص فلا يرد السؤال كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان غير معقول المعنى فلا يجب
ان يذكر له وجه معقول وان اريد ذلك بطريق التبرع فالوجه ما ذكر صدر الشريعة ان عدد الاسنان
وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس وقد تنبت لبعضهم
بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون ثم للاسنان منفعتان الزينة والمضغ فاذا
سقط سن بطل منفعتها بالكلية ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ واذا كان النصف الآخر
وهو الزينة باقيا وان كان العدد المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة سدس
العشر ومجموعهما نصف العشر وفي عضو ازال نفعه بضرب دية كيد شلت وعين عميت وصلب انقطع نسله لان
وجوب الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة ولا عبرة للصورة بلا منفعة الا اذا انجرت عن المنفعة عند
الاتلاف فيجب فيه حكومة عدل ان لم يكن فيه جمال كاليد الشلاء او ارشه كاملا ان كان ذلك كالان
الشاخصة ذكره الزيلعي لا قود في الشجاج الا في الموضحة عمدا وهي التي توضح العظم اي تبينه
لامكان اعتبار المساواة فيها بان يسبر عورها بالمسبار ثم تتخذ حديدة بعدد ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع
وفي ظاهر الرواية يجب القصاص فيما دونها ايضا ذكره محمد في الاصل وهو الاصح لامكان اعتبار المساواة فيه
ايضا بما ذكر في الموضحة ذكره الزيلعي وفيها خطأ نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرا وهي التي تكسر العظم

والمنقلة عشرة ونصف عشرة وهي التي تنقل العظم بعد الكسر والآمة وهي التي تصل الى أم الدماغ وهي جلدة رقيقة تجمع الدماغ وبعد الآمة شجة تسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي تصل الى الدماغ لم يذكرها محمد رحمه الله لان النفس لا تبقى بعدها عادة فتكون قتلا لا من الشجاج والكلام فيها والجائفة وهي التي تصل الى الجوف ثلثها كل ذلك ثبت بالحديث وفي جائفة نفذت الى الجانب الآخر ثلثاها لان ابا بكر رضي الله عنه حكم ولانهما جائفتان وفي الحارصة سود ما عطف عليه خبر لقوله الآتي حكومة عدل وهي بالحاء المهملة التي تحرص الجلد اي تخدشه ولا يخرج الدم والدامعة بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم ولا تسيله بل يجتمع في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه والملاحمة وهي التي تأخذ اللحم وتقطعه والسمحاق وهي التي تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الرأس تسمى سمحاقا حكومة عدل اي ليس فيها ارش مقدر شرعا ولا يمكن اهدارها فيجب فيها حكومة عدل وهو ما ثور عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد العزيز فبين الحكومة بقوله فيقوم عبدا بلا هذه الارش ثم معه فهذا التفاوت بين القيمتين من الدية هو الحكومة فيفرض ان هذا العبد قيمته بلا هذا الارش الف درهم ومعه تسعمائة فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت من الدية وهي عشرة آلاف درهم فعشرة الف درهم فهو حكومة عدل وبه يفتى احترازا عما ذكر الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الاسلام قول الكرخي اصح لان عليا رضي الله عنه اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف سنانه ذكره الزيلعي وفي اصابع يديه بلا كف وبها نصف الدية يعني ان الارش لا يزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمسة خمسون ضرورة وهو نصف الدية ومع نصف الساعد نصف دية للاصابع والحكومة لنصف الساعد وفي كف فيها اصبع عشرة لاصبع وان كان اصبعان فخمسة لاصبعين ولا شيء في الكف لما مر وفي اصبع زائدة هو ما عطف عليه خبر لقوله الآتي الحكومة وعين صبي وذكره ولسانه ان لم تعلم صحته اي صحة كل من الثلثة بما دل على نظره في العين وبحركة ذكره في الذكر وكلامه في اللسان الحكومة وان علمت اي صحته فالدية فان حكمه بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطأ ودخل ارش موضحة اذهبت عقله او شعر رأسه في الدية يعني اذا شج رجلا موضحة فذهب عقله او شعر رأسه ولم ينبت دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء اذ لا ينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه فمات وارش الموضحة يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية وجبت لفوات الشعر وقد تعلقا جميعا بسبب واحد وهو فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلت يده بخلاف اذهاب السمع او البصر او النطق اي لو شجه موضحة فذهب احد هذه الاشياء لا يدخل ارش الموضحة في ارش واحد منها لان كلا منها جناية فيما دون النفس والمنفعة مختصة به فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان نفعه عائد الى جميع الاعضاء كما مر طريق معرفة ذهاب السمع ان يترك المجني عليه حتى يغفل ثم ينادي ان اجاب او التفت علم انه لم يذهب كذا في الفتاوى الصغرى وطريق معرفة ذهاب البصر يرى اهل البصيرة فان قالوا ذهب به وجب الدية وان قالوا لا ندري اعتبر الدعوى والانكار بان يقول

يقول المجني عليه للجاني اذهبت بصري فاذا انكر يطالب المدعي البينة فاذا عجز فيكون القول للضارب مع يمينه على البتات دون العلم اي يحلف بان هذه الجناية لم تصدر عنه فان نكل حكم ذكره في العمدة ايضا لا قود في اذهاب عينيه بل دية الموضحة والعينين يعني شج رجلا موضحة فذهبت عيناه فلا قصاص فيه بل يجب الدية فيهما لان سراية الفعل مع ابتداء الفعل كشيء واحد فان السراية لا تنفصل عن الجناية وقد اتحد المحل من وجه بواسطة اتصال احدهما بالآخر واذا لم يكن آخر الفعل موجبا للقود لا يكون اوله موجبا له لانه بالنظر الى الابتداء ان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء خطأ فصار خطأ من وجه دون وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة ولا يقطع اصبع مثل جاره ولانه ايضا من قبيل السراية بل الدية فيهما لان القصاص لما سقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين او اصبع اي لا قود ايضا في اصبع قطع مفصله الاعلى فشل ما بقي لانه ايضا من قبيل السراية بل دية المفصل لانه مقدر شرعا فقط اي لم ينتفع بما بقي والحكومة فيما بقي لانتفاء التقدير الشرعي فيه ان انتفع به ان كان كذلك لكونهما عضوا واحدا ذكره الزيلعي ولا قود ايضا بكسر نصف سن اسود بانها او احمر او اخضر او دخلها عيب بوجه ما بل يجب كل دية السن كذا في الكافي وقال في الخلاصة ثم فيما احمرت او اسودت او احمرت انما يجب الدية اذا فاتت منفعة المضغ والا فلو كان السن حماريا حال التكلم يجب اي الدية ايضا اي كما في الوجه الاول والا فلا شيء وعلى هذا لا يبقى كلام الكافي على اطلاقه واختلف في الاصفرار والمختار الدية كما في سائر الالوان كذا في الخلاصة انما دية يعني نزع رجل سن رجل فانتزع النزوعة سنه سن النازع فنبت سن الاول او قلعها اي قلع رجل سن رجل فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم وجب الارش في الصورتين اما في الاولى فلانه تبين ان الاستيفاء كان بغير حق لكن لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها اخرى فانعدمت الجناية واما في الثانية فلان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود كذا الاذن يعني اذا قطع اذنه فالصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود الى ما كانت عليه لا اي لا يجب الارش ان قلعت سن فنبت اخرى لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع سن صبي فنبت في مكانها اخرى لا يلزمه شيء بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث نبت مكانها اخرى فلم تفت المنفعة ولا الزينة او التحم شجه يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش لزوال الشين الموجب له او جرح بضرب يعني ان ضرب رجلا مائة سوط مثلا فجرحه فبرأ ولم يبق اثر سقط الارش لزوال الشين ولم يبق اثر فيد للصورتين صبي ضرب سن صبي فانتزعها ينظر الى بلوغ المضروب ان بلغ ولم ينبت يجب على عاقلة الدية ولو من اللحم ففي ماله كذا في الخلاصة وسيأتي في كتاب المعاقل ان المختار لطم رجل رجلا فكسر بعض اسنانه يستحق المضروب من سن الضارب ذلك القدر كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب فان قلت هذا البرد بعد بل شبهة وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت قد مر ايضا ان شبه العمد فيما دون النفس عمد فلا يعقل لا يقاد جمع

الا بعد برء لقوله عم سيأتي في الجراحات سنة اي ينتظر ولان الجراحات يعتبر فيها مآلها لاحتمال السراية الى النفس فتظهر انه قتل وانما يستوفي الامر بالبرء عمد المجنون والصبي خطأ وعلى عاقلته الدية لما روي عن علي رض انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطاؤه سواء ولان الصبي مظنة الرحمة والعاقل الخاطئ لما استحق التخفيف حتى وجب الدية على العاقلة فالصبي وسواء اولى بهذا التخفيف ان لم يكن من العجم وان كان منهم ففي ماله لما قرانه المختار بلا كفارة لانها كاسمها ستارة ولا ذنب لها تستره لانها مرفوعة القلم وحرمان الارث لانه عقوبة وهما ليسا من اهلها

ضرب بطن امرأة حرة اخراز عن الامة وسيأتي حكمها فالقت جنينا ميتا وجب غرة هي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة درهم لو كان الجنين ذكرا وعشر دية المرأة لو كان الجنين انثى وهو ايضا خمسمائة درهم لما روي انه عم قال في الجنين غرة عبد او امة قيمته خمسمائة وروي او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية انما سمي الدقيق غرة لانه غرة ما يملك اي خيره وافضله او اطلق الغرة وهي الوجه على الجملة كما قيل فيه كذا في الفايق في سننه لما روي عن محمد بن حسن رحمه انه قال بلغنا ان رسول الله عم جعل على العاقلة في سنة ولتقسم بين ورثته سوى ضاربه ان كان وارثا لما قرانه القاتل لا يرث ولا كفارة عليه اي الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا يتعداها ودية عطف على غرة اي وفيه دية واحدة ان كان حيا فمات لانه اتلف حيا بالضرب السابق وديتان ان كان المضروب جنينين فماتا لان الجزاء يتعدد بتعدد الجناية وغرة ودية ان كان الجنين ميتا فماتت الام الغرة للجنين والدية للام ودية الام فقط ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا لان فوت الام سبب لموته ظاهرا لان حيوته لحيوتها وتنفسه بتنفسها وديتان ان القت حيا فمات دية للام ودية للجنين لانه قتلهما فصار كما اذا القته حيا وماتا وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة في الامة كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد على قيمتها بكثير حتى ان قوم جارية بالف درهم يقوم غلام زيد مثلها في الصفات المرغوبة بالفي درهم فلا يلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان من احدهما تقيد الغرة المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه عم ذكره الزيلعي فان ضربت فاعتق سيدها وقع في عبارة الوقاية سيدها وكان سهو من الناسخ لان الضمير للمحل وهو موضع مطلقا حملها فالقته فمات وجب قيمته حيا لا دية لان قتله بالضرب السابق وهو كان في حالة الرق وقد مر ان العبرة لحالة الرمي لا الوصول ويلزم منه كون القيمة للمولى لا مورثه وما استبان بعض كالتام اي الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا امرأة اسقطت ميتا بدواء او فعل كضربها بطنها مثلا ففيه الغرة تجب على عاقلتها في سنة واحدة الا ان يكون باذن الزوج فح لا يلزم شيء ولو امرت امرأة فعلت لا تضمن المأمورة كذا في الخلاصة

احدث في طريق العامة

العامة كنيفا وهو المستراح او منبرا او هو مجرى الماء او جرصنا وهو مجرى ماء مركب في الحائط و قيل جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه او دكانا جاز احداثه ان لم يضر بهم ولكل من المارة نقضه لان كلا منهم صاحب الحق بالمرور بنفسه ودوابه فكان له حق النقض كما في الملك المشترك وفي طريق الخاصة بان يكون غير نافذ اي لا يجوز احداث شيء منها بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه لا ملك الخاص بهم وضمن دية من مات بسقوطها عليه لانه صار سببا لموته كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق او في غير ملكه فتلف به نفس وضمن قيمة بهيمة تلفت بواحد من المذكورات ان لم ياذن به الامام الا ان اذن او مات في بئر طريق جوعا او غما بضم الغين الكربة والمراد هنا اختناق من هواء البئر وعند ابي يوسف ان مات غما تجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع في حفرة او ضجة آخر فعطب به رجل ضمن المتعدي لان فعل الاول انفسخ بفعله فالضمان عليه كمن حمل على راكب او ظهر سائقا في الطريق فسقط شيء منهما على آخر فتلف به فانه يضمن او ادخل حصيرا او فندقا او حصاة في مسجد غيره فسقط شيء منها فتلف به انسان ضمن قيد بمسجد غيره لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا غيرهم كنصب الامام واختيار المتولي ونحو ذلك فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيدا بشرط السلامة او جلس في مسجد سواء كان حيه او مسجد غيره حال كونه غير مصل فعطب به احد بان سقط عليه اعمى فتلف يضمن قيد بكونه غير مصل لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما بني للصلوة وان لم يكن مصليا سواء جلس لقراءة القرآن او التعليم او للصلوة او نام فيه اثناء الصلوة ضمن لا اي لا يضمن من سقط منه رداء لبسه على انسان فعطب به قيد باللبس لانه ان كان حاملا له فسقط على انسان فعطب به او سقط فعثر به انسان ضمن والفرق ان حامل الشيء يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد بما ذكر لاحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن ذو حائط مال الى طريق العامة وطلب نقضه مسلم او ذمي رجل او امرأة حرا كان او مكاتبا لان الناس في المرور في الطريق شركاء وطريق الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل بهدم حائطه وهذا القدر يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكره في الكتب ليتمكن من الاثبات عند الانكار فمن متعلق بطلب يملكه اي النقض كالراهن للحائط فانه يملكه بفكه اي فك الراهن وارجاع المرهون الى يده وابي الطفل والوصي فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي والمكاتب لانه مالك يدا فولاية النقض له والعبد التاجر ولو مديونا لان ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبته وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لو له عاقلة لان الاشهاد كمن وجه على المولى وضمان المال اي بالعبد وضمان النفس بالمولى فلم ينقض من يملكه في مدة يمكن اي نقضه فيها اي في تلك المدة مالا فعطب ضمن وعاقلته عطف على ضمير ضمن وجاز للفصل نفسا مفعول ضمن المقدر تلفا اي المال والنفس اي بذلك الحائط لا اي لا يضمن من اشهد عليه فباع داره وقبضه المشتري او لا كذا في الكافي وليس في الهداية لفظ او لا فسقط الحائط بعد البيع فتلف به مال او نفس وانما لم يضمن لان الجناية بترك الهدم مع تمكنه

وقدر ان بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه لو كان جانيا بالوضع ولم يتفسخ بالبيع ولا ضمان على المشتري
اذ لم يشهد عليه الا ان يشهد عليه بعد شرائه فح يضمن لتركه التفريغ مع تمكنه بعد الطلب او طلب ممن
لا يملك نقضه وان طلب منه كالمرتهن والمستاجر والمودع والساكن لعدم قدرتهم على التصرف
مال الحائط الى دار رجل فله الطلب لان الحق له فيفتح تاجيله وابراؤه منها اي من الجناية لا ان مال الى
الطريق فاجله القاضي او الطالب لانه حق العامة فلا يجوز لهما ابطاله وان بنى مائلا ضمن بلا طلب
كما في اشراع الجناح وهو اخراج الجذوع من الجدار الى الطريق والبناء عليه كالكنيف ونحوه مثلا حائط
لخمسة طلب نقضه من احدهم وسقط على رجل فعطب به ضمن عاقلته اي عاقلة المطلوب منه خمس الدية
لان الطلب صح في الخمس فيكون متعديا فان قيل الواحد من الشركاء لا يقدر ان يهدم شيئا من الحائط
فكيف يصح الطلب منه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من اصلاحه بوجه وهو المرافعة الى الحكام
وبه يحصل الغرض فاذا ترك ضمن العاقلة كما ضمنوا اي العاقلة ثلثيها ان جوا حد ثلثة في دار هم سبرا او بنى
حائطا فعطب به انسان لان الحافر والباني في الثلثين متعد

الاصل ان المرور في طريق المسلمين مباح بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره من وجه
لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز
عنه لا فيما لا يمكن لان تقييده بها مطلقا يؤدي الى المنع من التصرف وتسد بابه وهو مفتوح اذا عند
تقرر هذا فنقول ضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت دابته وما اصابت بيدها او رجلها او رأسها
او كدمت اي عضت بمقدم اسنانها او خبطت اي ضربت بيدها او صدمت اي ضربت بنفسها شيئا
يقال اصطدم الفارسان اذا ضرب احدهما الآخر بنفسه فان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن ليست
من ضرورات السير فقيد بشرط السلامة عنها فلو حدثت هذه الاشياء في السير في ملكه لم يضمن لانه
غير متعد الا في الوطء وسوراكبها لان الايطاء مباشرة لانه فعله بثقله حتى يحرم الميراث ويلزمه الكفارة
وغيره تسبيب وفيه يشترط التعدي فصار كحفر البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط ولو حدث في السير في
ملك غيره فلو كان سيره باذنه اي باذن الغير كان ذلك الملك كملكه والسير فيه كالسير في ملكه حيث لا
ضمان عليه والا اي وان لم يكن باذنه ضمن بالتلف مطلقا لانه متعد لا تحت عطف على قوله وطئت دابته
نفح الدابة بالهاء المهملة ضربها بحد حافرها اي لا يضمن بالنفحة برجلها او ذنبها سائرة اذ لا يمكنه الاحتراز
عنها مع سيرها حتى لو اوقفها في الطريق ضمن لامكان الاحتراز عن الايقاف وان لم يمكنه عن النفحة فصار
متعديا بالايقاف او عطب بما رأسه او بالبت في الطريق سائرة فانه لا يضمن ايضا لما مر من امتناع
الاحتراز اذا اوقفها لان بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف فلو اوقفها لغيره ضمن لانه متعد
بالايقاف الا ان يكون الايقاف في موضع اذن من قبل الامام بايقافها فيه فح لا يضمن لعدم التعدي
وان اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا او فتح اصغر اضفاء عينا او افسد ثوبا
لا يضمن لتعذر الاحتراز وبالكبير يضمن لامكان الاحتراز ضمن السائق لكدنه والقائد لها ما اصابت بيدها

بيدها لا رجلها اي كل صورة يضمن فيها الراكب يضمن فيها السائق والقائد لانهما مسببان كالراكب
في غير الايطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم مطرد ومنعكس في الصحيح وذكر القدوري
ان السائق يضمن النفحة بالرجل لانه برأي عينه فيمكنه الاحتراز عنها مع السير وغائبة عن بصر الراكب
والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه بعض المشايخ واكثرهم على الاول وعليه اي الراكب الكفارة
لانه مباشر وهي حكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه لذلك ايضا بخلافهما اي السائق
والقائد حيث لا كفارة عليهما ويرثان لانهما مسببان والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام
التسبيب ضمن عاقلة كل حر فارس او راجل ذكر الراجل في المبسوط وغيره دية الآخر ان اصطدما
وقد مر معنى الاصطدام وما ولم يكونا من العجم حتى لو كانا منهم وجب الدية في مالهم كما مر مرارا
وكان اي الاصطدام خطأ لان موت كل منهما مضاف الى فعل صاحبه لان فعله في نفسه مباح
وهو المشي في الطريق فلا يعتبر في حق الضمان بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر
لوجب نصف الدية فيما اذا وقع في بئر في قارعة الطريق اذ لولا مشيه وثقله في نفسه لما هوى في
البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان
عند وجود التلف به وفيه خلاف زفر والشرح ولو كان الاصطدام عمدا فنصفها اي الواجب
نصف الدية اتفاقا لان كلا منهما مات بفعله وفعل الآخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف
كما اذا جرح كل منهما نفسه وصاحبه ولم يذكر في الهداية والكافي صورة العمد صريحا لكن في ضمن دليل
الصلح ولهذا قال في الكفاية اي يجب نصف الدية في العمد على عاقلة كل واحد وفي الخطأ يجب الدية
الكاملة على ما ذكر في الكتب خلافا لمن ذكر الخطأ في وضع المسئلة والعمد في بيان قول الصلح ولو كان
المصطدمان عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما دفعا وفداء وقد فاتت لا الى خلف
ولو كان احدهما حرا والآخر عبدا فعلى عاقلة الحر المقتول قيمة العبد في الخطأ فيأخذها ورثة الحر المقتول
اذ على اصل ابي ح وم ره يجب القيمة على العاقلة لانه ضمان الآدمي عندهما فعند اخلف العبد الجاني
بدلا بهذا القدر فيأخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم الخلف ونصفها في العمد اي يجب على
عاقلة الحر نصف قيمة العبد لان المضمون في العمد النصف وهذا القدر يأخذه وفي المقتول ما على العبد
في رقبته وهو نصف دية الحر يسقط الا قدر ما اخلف من البدل وهو نصف القيمة وضمنها اي الدية
عاقلة سائق دابة وقائدها وقع بعض اداتها كالسرج واللجام ونحوهما على رجل فمات لانه مما يمكن التحرز عنه
اذ سقوط اداته لعدم شدة عليها او لعدم احكامه وضمن ايضا عاقلة قائد قطار وطئ بعيره منه رجلا
فمات لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه الا ان
ضمان النفس على العاقلة وضمان المال في ماله كذا في الكافي ولو معه اي مع القائد سائق في جانب
الابل ضمنا ان لم يكن لهما عاقلة وان كانت ضمن عاقلتهما لان قائد الواحد قائد للكل وكذا سائقه
لاتصال الازمة واما اذا لم يكن في جانب الابل بل توسطها اي دخل بين الابل واخذ زمام واحد منها

ضمن وحده ما عطب بما خلفه ويضمنان ما عطب بما بين يديه لان القايد لا يقود ما خلف السابق
لانقطاع الزمام والسابق يسوق ما كان امامه فمن بعير ربط على قطار بسير بلا علم قايده متعلق بربط
رجلا مغفول فمن ضمن عاقلة القايد الدية لانه قايد للكل فيكون قايدا لذلك البعير والقود سبب
لوجوب الضمان ومع تحقق سبب الضمان منه لا يسقط الضمان بجهله ورجعوا اى العاقلة بها اى
بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذى اوقعه فى هذا الضمان حيث ربطه بالقطار وهو منعدم
فيما صنع فصار فى التقدير هو الجانى فلو ربط والقطار واقف ضمنها اى الدية عاقلة القايد بلا رجوع
لانه قاد بعيره بلا اذنه لا صريحا ولا دلالة فلا يرجعون بما لحقهم على احد غاية الامر انه متعد بالربط
والايقاف على الطريق لكنه زال بالقود فصار كما لو وضع حجرا او حوله غيره كذا اذا علم القايد بالربط
لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان لان القايد رضى به والتلف قد اتصل بفعله فلا
يرجع به ارسل كلبا او طيرا او ساقا اى مشى خلفه معه وان لم يمش خلفه فما دام فى فوره فهو سائق
له فى الحكم فيلحق بالسوق وان تراخى انقطع السوق ذكره الزيلعى فاصاب فى فوره ضمن فى الكلب ما
اتلفه لانه تحول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره فيما يصلح آلة له اى لا يضمن فى الطير اى الجارح
والفرق ان الكلب يحتمل السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحتمله فصار وجود السوق وعدمه سواء ولا
كلب لم يسقه لعدم سبب الضمان ولا دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا لقوله عم
جرح العجماء جبار اى هدر وهى المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة اليه
من الارسال والسوق ونحوهما كالكلب يأكل عنب الكروم فاشهد عليه فيه فلم يحفظ حتى اكل العنب
لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما يخاف تلف بنى آدم كالحايط المايل ونطح الثور وعقر الكلب
العقور فيضمن اذا لم يحفظ ضرب دابة عليها راكب او نخسها اى طعنها بعود ونحوه فنفحت او ضربت
بيدها شخصا آخر غير الطاعن او نفرت من ضربه او نخسه فصدمته وقتلته ضمن هو اى الضارب او
الناخس لا الراكب لانه المروى عن عمر وابن مسعود رض ولان الناخس متعد فى التسبيب والراكب
فى فعله غير متعد فيترجح جانبه فى التعزيم للمتعدى حتى لو كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان
على الراكب والناخس نصفين لانه متعد فى الايقاف ايضا وان نفحت الناخس فاهلكته كان دمه هدرا
لان كالجانى على نفسه وان نفحت الراكب فقتلته كانت دية على عاقلة الناخس لانه متعد فى تسبيبه
ثم الناخس انما يضمن اذا كان الوطى فى فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن فى فوره
فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس فبقى مضافا الى الراكب وضمن فى فعاء عين شاة القصاب
ما نقصها لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر فيها النقصان الا بحسبه وضمن فى عين بقر حراثا او جزورا اى
ابلا وللحمار والبغل والفرس ربع القيمة لما روى انه عم قضى فى عين الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر رض
لان اقامة العمل بها انما تمكن باربع اعين عيناها وعينا المستعمل لها فصارت كانها ذات اعين اربع
فيجب الربع بفوات احدها

جنى عبد عمدا فى النفس يجب القود

لما مر الا ان يصالح اى يقع الصلح بين الولى والمولى او يعفى اى يقع العفو من الولى ولم يجز الاسترقاق لكونه
مباح الدم ويثبت اى القود باقراره اى العبد لا باقرار المولى لان هذا الاقرار من العبد لا تهمة فيه لكونه
عايدا عليه بالضرر فيقبل وهو يجرى على اصل الحرية باعتبار الآدمية فيما يرجع الى الدم فلهذا لا يقبل اقرار
المولى عليه بحد ولا قصاص وان كان هذا الاقرار يصادف حق المولى لكنه ضمنى فلم يجب مراعاته وفيما عطف
على فى النفس دونها اى دون النفس كالخطاء اى يكون كالقتل الخطاء فى الحكم وبين الحكم بقوله دفعه سيده
بها اى بمقابلة الجناية وبملكه ولبها اى ولى الجناية او فداه بارشها يعنى ان سيده مخير بين دفع العبد
والفداء بالارش لتخليص عبده لكن الواجب الاصلى هو الدفع فى الصحيح ولهذا سقط الواجب بموت
العبد لفوات محل الواجب بخلاف الحر الجانى حيث يجب الارش على عاقلته حالا اى كاينا كل من
الدفع او الفداء على الحلول اما الدفع فلانه عين ولا تاجيل فى الاعيان واما الفداء فلانه بدل العين
فيكون فى حكمه وان لم يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق المجنى عليه لفوات محل حقه كما مر وان مات
بعد اختيار الفداء لم يبرأ لتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه فجنى فهى كالاولى فانه اذا
قدم خلص الجانى عن الاولى فصارت كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء وان جنى جنايتين
دفعه بهما الى ولتيهما يقتسمانه بنسبة حقيهما اى على قدر ارش الجنايتين او فداه بارشهما لان تعلق
الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها كالديون المتلاحقة الا ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية بحق
المجنى عليه الاولى اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه
فداه بجميع ارشهم لما ذكر ان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها وان وهبه اى المولى العبد الجانى
او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اى الجارية الجانية ولم يعلم بها اى بالجناية ضمن الاقل من قيمته
ومن الارش وان علم غرم الارش فان الولى قبل هذه التصرفات كان مخيرا بين الدفع والفداء و
لما لم يبق محلا للدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مخيرا بالارش فقامت القيمة مقام العبد ولا فايدة
فى التخيير بين الاقل والاكثر فوجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مخيرا بالارش كما لو عتق عتقه بقتل
او رميه او شجه فقعل اى قال ان قتلت زيدا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدا فانت حر فرمى
او قال ان شججت راسه فانت حر فشج غرم الارش لانه يصير مخيرا بالفداء حيث اعتقه على تقدير وجود
الجناية فقطع عبد يد حر عمدا ودفع اليه بقضاء او لا فاعتقه فسرى فمات منه فالعبد صلح بها فانه
اذا اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له الا بان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها وان
لم يعتقه عاد على سيده لانه اذا لم يعتقه وسرى ظهر ان الواجب ليس المال بل القود فكان الدفع باطلا
فيرد العبد على سيده فيقتله الولى ويعفو اى يخير الولى بين القتل والعفو لانه مباح الدم كما مر حتى ماذون
مديون خطاء فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته ومن دينه ولولتيها اى غرم الى
الجناية الاقل منها اى من القيمة ومن الارش فان السيد اذا اعتق الماذون المديون غرم لرب الدين
الاقل من قيمته ومن الدين واذا اعتق العبد الجانى جناية خطاء غرم الاقل من قيمته ومن الارش

فكذا عند الاجتماع لعدم المزاحم بينهما اذ لولا اعتاق يدفع الى ولي الجناية ثم يباع للدين ولد ساذ دينه
ديونه ولد لا يدفع معها لجنايتها ويباع لدينها لان دينا في ذمتها متعلق برقبتها فيسري الى الولد
والدفع للجناية في ذمة المولى وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع والسراية تكون في الامور الشرعية
لا الحقيقية عبد لرجل زعم رجل آخر ان مولاه اعتقه فقتل اي العبد المعتق وليا له اي للزاعم خطاء فلا شيء له
اي للزاعم لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه لا يستحق على المولى دفع العبد ولا الفداء بالارش و
انما يستحق الدية على العاقلة لانه حر فيصدق الزاعم في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء ولا يصدق في دعوى
الدية عليهم الا بحجة قال قتلت احا زيد قبل عتقي خطاء وقال زيد بل بعده صدق الاول لان زيدا يدعي
عليه شيئا لو اقر به لزم عليه الضمان لا على العاقلة لانه يدعي عليه القتل الخطاء بعد العتق فلو اقر به لزم عليه
الضمان لان الثابت بالاقرار لا يتحمله العاقلة فمراده بقوله قتلته قبل عتقي ما قتلته بعده حذرا عن
لزوم الضمان عليه لا معناه الظاهر ليفهم لزوم الضمان على المولى بالاقل من قيمته ومن الدين ان
يعلم بالجناية والدية ان علم بها مع ان قوله ليس بحجة على المولى وان قال قطعت يدها قبل اعتاقها وقالت
كان بعده صدقت وكذا لو اخذه منها اي اعتقه امة ثم قال لها قطعت منك يدك او اخذت منك
هذا المال قبل ما اعتقتك وقالت بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعى البراءة وهي تنكر فالقول
للمنكر لا للجماع والغلة يعني اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت الغلة قبله فالقول له لان الظاهر كونهما
حال الرق ام عبد مجوسي او صبي صبيا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل لان المباشر هو الصبي المأمور
فيضمن عاقلته ورجعوا على العبد بعد عتقه لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر في حق المولى فيضمن بعد
العتق لا على الصبي الآمر لقصوره باهليته ولو كان مأمور العبد المجوس عبدا مجوسيا مثله دفع السيد العبد القاتل او
فداه في الخطاء بلا رجوع حالا لان الامر قوام وقول المجوسي غير معتبر فلا يؤاخذ به في الحال بل بعد عتقه لزوال المانع
وهو حق المولى بالاقل من قيمته ومن الفداء لانه يحتاج في دفع الزيادة الى الخصم كذا في الحكم في العمد اي دفع
السيد القاتل او فداه ثم رجع على العبد الآمر بالاقل من قيمته ومن الفداء ان كان القاتل صغيرا لان عمد الصغير
كالخطاء ولو كان كبيرا فالنقض لانه يجري بين الحر والعبد قتل قن عمدا حر بن لكل ولي ان يقتص
منهما دفع نصفه الى الآخرين او فدى بدية مئة عشرة آلاف درهم لان الرقبة بحكم القود صارت بينهم
لكل واحد ربعه فاذا عفى اثنان بطل حقهما وبقي حق الآخرين في النصف فلذا قيل له ادفع نصفه واما
الفداء فعلى كان بعشرين الفا فاذا عفى اثنان بطل حقهما فبقي حق كل من الباقيين في خمسة آلاف فلذا
فداه بعشرة آلاف ان شاء وان قتل القن احدهما اي احد الحرين خطاء والآخر عمدا وعفى احد ولي العمد
فدى بدية لولي الخطاء ونصفها لاحد ولي العمد الذي لم يعف لان نصف الحق بطل بالعفو فبقي النصف وصار لا
ربع له خمسة آلاف ولم يبطل شيء من حق ولي الخطاء وكان حقهما في كل الدية عشرة آلاف او دفع اي القن
اليهم يعني ان سيده كان مخيرا بين الفداء والدفع فان دفعه اليهم اثلاثا ثلثه لولي الخطاء وثلثه للذي لم
يعف من ولي العمد عولا عند ابي ح فيضرب ولي الخطاء بالكل وغير العافي بالنصف لان حقه في النصف وحقهما

في حقهما في الكل فصار كل نصف بينهما فصار حق ولي الخطاء في سهمين وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهما اثلاثا
وارباعا منازعة عند ما ثلثه ارباعه لولي الخطاء وربعه لاحد ولي العمد لان النصف الذي لولي الخطاء بلا
منازعة والسدس منازعة الفريقين في النصف الآخر فيستنصف فلهذا القسم ارباعا فقتل عبد بين اثنين
وعفى احدهما بطل كله لان ما يجب من المال يكون حق المقتول لانه بدل دمه ولهذا نفذ منه ديونه وتنفذ
وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده دينا فلا يخلفه الورثة فيه
دية عبد او امة قيمته فان بلغت اي قيمتها دية حر وهي عشرة آلاف درهم او حرة
وهي خمسة آلاف درهم نقص من كل منهما عشرة اي عشرة دراهم اشعارا بالخطاء درجة الرقيق عن
الحر ويقين العشرة باثر عبد الله بن عباس رض ولو كانت القيمة اكثر من عشرة آلاف من الدراهم في العبد
ومن خمسة آلاف في الامة وعند ابي يوسف والشافعي يجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب يعتبر القيمة
اي قيمة كل منهما بالغة ما بلغت فلو غصب عبدا قيمته مائة دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة وما
قدر من دية الحر قدر من قيمة القن لان القيمة في القن كالدية في الحر لانه بدل الدم ففي يده اي في اتلاف
القن يلزم نصف قيمته كما في دية الحر بالغة ما بلغت في الصحيح الا في رواية عن محمد رح انه يجب في
قطع يد العبد خمسة آلاف عبد قطع يده عمدا فاعتق فسري اقيد ان ورثه سيده فقط اي ان كان
وارث المعتق سيده فقط اما وعند ابي ح وابي يوسف وعند محمد رح لا لان القود يجب بالموت
مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر وقت الموت فسببها
الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع القود كجهالة المستحق ولهما ان جهالة السبب لا تعتبر
عند تيقن من له الحق والا فلا اي وان لم يكن الوارث السيد فقط بل له وارث غيره لم يقد بالاتفاق
لان المعتبر ان كان وقت الجرح فالمستحق هو السيد وان كان وقت الموت فذلك الوارث او هو مع
السيد فجهالة المقتضي له تمنع الحكم قال المولى لعبد به احد كما تحتمل عبدا اشتريته من فلان المولى او احد الاجنبي
بان قال اردت هذا فارتهما له اي للمولى وان قتلهما رجل وجب دية حر وقيمة عبد والفرق ان البيان
انشاء في حق المحل اظهار في حق المولى ولهذا اذا مات المولى قبل البيان يشترك الورثة فيهما وبعد الشجة
بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارا ايضا واحدهما حر
بيقين فيجب قيمة عبد ودية حر ولو قتل كلا منهما رجل فقيمة العبدين ان لم يتيقن بقتل واحد حرا وكل
من القاتلين ينكر ذلك فعليهما قيمتهما وفي قتل عبني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ
النقصان يعني اذا قتل رجل عبني عبد فان شاء مولاه دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء امسكه ولم
يأخذ النقصان وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى المالية لما كان معتبرا
وفاتا وجب ان يتخير المولى على الوجه المذكور كما في سائر الاموال فان من غرق ثوب غيره حرقا فانه
يخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه قيمته وبين امساك الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية كانت
معتبرة في الذات فالآدمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع عبد عبد غيره المولى بالدفع

او الفداء ولو كان مالا محضا لوجب ان يباع فيها وفي الاطراف ثم من احكام الآدمية ان لا تقسم الضمان
على الاجزاء ولا تملك الهبة ومن احكام المالية ان تقسم وتملك فوفرنا على الشبهين حظهما من الحكم
ام مدبرا او ام ولد لم يذكر المكاتب اذ علم حكمه فيما سبق من كتابة الجناية خطاء لم يجز ولا يستسعى
عليه اي على واحد منهما ولو بعد العتق لان موجب جناية الخطاء منه على سيده واقراره لا ينفذ عليه وبعد
اثباتها بالبينة ضمن مولاه الاقل من الارش والقيمة لما روي ان ابا عبيدة الجراح رض قضى الجناية المدبر
على مولاه وكان اميرا بالشام بمحضر من الصحابة رضي الله عنهم فصار اجماعا ولانه بالتدبير او الاستيلاد
وصار مانعا دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر به مختارا للدية لانه غير عالم بانه يجني فصار كما فعله بعد الجناية
غير عالم بها وانما وجب الاقل من قيمته ومن الارش لان الاصل وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر الدفع
بسبب من المولى فيجب القيمة عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر
من الارش ولا يثبت الخيار بين الاقل والاكثر في متحد الجنس بخلاف القن حيث خير بين الدفع والفداء
وجنسهما مختلف وان جنى المدبر جنايات لم يلزمه الا قيمة واحدة بمقابلة العين واحدة فيشارك ولي
الجناية الثانية ولي الاولى في قيمته دفعت اليه اي الى ولي الاولى بقضاء ولا يطلب من المولى شيء
لانه مجبور في الدفع ويبيع مولاه او ولي الاولى لو دفعت اليه بدونه اي بدون القضاء لانه لم
يكن مجبورا في الدفع جنى مدبر خطاء فمات لم يسقط القيمة عن مولاه لانها ثبت عليه بسبب تدبيره
وبالموت لا يسقط ذلك فصل المدبر مولاه خطاء يسعى في قيمته لان التدبير وصية برقبته وقد سلمت
له لانه عتق بموت سيده ولا وصية للقاتل فوجب عليه رد رقبته وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة
ولو قتله عمدا قتله الوارث او استسعاه بقيمته ثم قتله اما الاول فظاهر والثاني فلما ذكر من ان التدبير وصية
غصب عبدا فقطع سيده يده فسرى ضمن قيمته اقطع وان قطع سيده في يد غاصبه فسرى عنده
لم يضمن لان الغاصب يوجبه ضمان غصب وتبرأ الغاصب باسترداد المغصوب في الاستيلاء عليه
ففي المسئلة الاولى لما قطعه المولى في يده نقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته اقطع وفي
الثانية لما قطع المولى يد عبده في يد الغاصب صار مسترداً له لاستيلاء يده عليه وبرأ الغاصب
من ضمانه لوصول ملكه اليه وضمن عبد محجور غصب ملكه فمات بيده فان المحجور يؤاخذ بافعاله حتى لو ثبت
الغصب بالبينة يباع فيه دون اقواله حتى لو اقر به لا يباع بل يؤاخذ بعد عتقه جنى مدبر عند غاصبه
ثم عند مولاه ضمن قيمته لهما يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رده الى مولاه فجنى عنده اخرى ضمن
المولى لولي الجنايتين فيكون بينهما نصفين لان موجب جناية المدبر وان كثرت قيمته واحدة فيجب
على المولى لانه عجز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق من غير ان يصير مختارا للفداء كما في القن اذا اعتقه
بعد الجنايات من غير ان يعلمها وانما كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب ورجع
بنصفها اي رجع المولى بنصف ما ضمن من قيمة المدبر على الغاصب لانه ضمن بالقيمة بالجنايتين نصفها
بسبب كان عند الغاصب والنصف الآخر بسبب كان عنده فرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب

الغاصب فصار كانه لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب كان عند الغاصب كالرد دفعة
الى الاول اي دفع المولى نصف القيمة الذي اخذه من الغاصب الى ولي الجناية الاولى عند ابي
ابي يوسف وقال محمد لا يدفعه اليه لان الذي يرجع به المولى الى الغاصب عوض ما يسلم لولي الجناية الاولى
لانه انما رجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد ولهما
ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى عليه لا يزاحمه احد فيستحق كلها وانما ينتقض باعتبار مزاحمة
الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا باخذه منه ليتم حقه وبعكسه يعني جنى عند
المولى خطاء ثم غصبه رجل فجنى عنده لا يرجع المولى لان الجناية الاولى كانت في يده والقن في الفصلين
يعني اذا جنى عند غاصبه ثم عند مولاه او بالعكس كالمدبر لكن الفرق بينهما ان المولى يدفع القن بنفسه
وقيمة المدبر اذا دفع القن يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم بل
يدفعه الى الاول واذا دفعه اليه يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا مدبر غصب فرتين
فجنى في كل مرة يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى
ضمن مولاه قيمة لهما اي لولي الجنايتين لانه منع عين العبد عن الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كما مر و
رجع بها اي بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا في يده فاستحقه المولى كله بسبب كان في
يد الغاصب ودفع اي المولى نصفها اي نصف القيمة المأخوذة من الغاصب ثانيا الى الاول اي الى ولي
الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته وانما انتقض حقه بحكم المزاحمة ممن بعده
ورجع المولى به اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى على غاصبه بيان استحقاق هذا
النصف ثانيا بسبب كان في يد الغاصب فرجع به عليه وسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى
لانه استوفى حقه ولا الى ولي الثانية لانه لا حق له الا في النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل
اليه وام الولد في كلها اي كل الاحكام المذكورة كالمدبرة مثل ما ذكرنا في كون المانع من الدفع بالجناية
من قبل المولى غصب صبيا حرا فمات عنده فجاء اوليائه لم يضمن ولو مات بصاعقة او نهش حية
ضمن عاقلته الدية هذا استحسان والقياس ان لا يضمن في الوجهين كما قال زفر والشافعي لعدم تحقق الغصب
في الحر الا ترى انه لا يتحقق في المكاتب وان كان صغيرا لكونه حرا بدليل امتناع رقبته فالحر بدلا رقبته
اولى ان لا يضمن به وجه الاستحسان انه ليس بضمان الغصب بل ضمان الاتلاف بالتسبب
لنقله الى مكان فيه الصواعق والحيات حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا في الكافي كما
في صبي اودع عبدا فقتله اي اذا اودع مولى العبد عبده صبيا فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته وان
اتلفه لا بايداع لا يضمن عند ابي حنيفة ويضمن عند ابي يوسف والشيخ لانه اتلف لا معصوما ولها
من غير العبد معصوم حق السيد وقد فوته لدفعه الى يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه لبقائه على اصل
الحرية في حق الدم وبدونه يضمن لما قرانه مؤاخذ بافعاله بني ايمان تقسم على
اهل المحلة الذين وجد القتيل فيهم قوله ميت به رجع مبتدا خبره قوله الا في حلقه او اثر ضرب او

حنق بكسر النون او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او اكثره عطف على ضمير وجد وجاز
للفصل اي اكثر البدن سواء كان معه رأس اولا او نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله اذ لو علم كان هو
الخصم وسقط القسامة وادعى وليه القتل على اهلها اي كلهم او على بعضهم عمدا او خطاء او لا بينة له
حلف له اي لاجل ذلك الميت خمسون رجلا منهم اي من اهل المحلة لما روي ابن عباس رض ان النبي
صلعم كتب الى اهل خيبر ان رجلا قتيل وجد بين اظهركم فالذي يخرجه عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة
وقعت في بني اسرائيل فانزل الله تع على موسى عم اخرا فان كنت نبيا فارسل الله مثل ذلك فكتب
اليهم ان الله تع امرني ان احتار منكم خمسين رجلا فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا ثم يغرمون
الدية قالوا الغد رضيت فينا بالناموس اي بالوحي فاختار منهم الولي اشارة الى ان اختيار يمين الخمسين الى
الولي لان اليمين حقه والظاهر انه يختار من يتهمه بالقتل وهم الفسقة والشبان او صالحي اهل المحلة
لان تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل فان كل منهم بالله ما قتلت ولا علمت قاتلا فالولي
اي لا يحلف ولي المقتول بانهم قتلوه وقال الشرنبلالي اذا كان هناك لوث استحلف الاولياء خمسين
يمينا فان حلفوا يقضى بالدية على المدعى عليه عمدا كانت الدعوى او خطاء في قول وفي قول يقضى بالدية
اذا كانت الدعوى بالعمد وان نكل المدعى عن اليمين حلف المدعى عليهم فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم
وان نكلوا فعليهم الدية في قول والدية في قول واللوث الذي ذكره قرينة حال توقع في القلب صدق
المدعي بان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه كالدم او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او
شهادة عدل او جماعة يحتمل ان اهل المحلة قتلوه وان لم يشهد له الظاهر حلف اهل المحلة لشرف البدأ
بيمين الولي قوله للاية فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لمن يشهد له الظاهر كما
في سائر الدعاوى فان الظاهر يشهد للمدعى عليه لان الاصل في الدم البراءة والظاهر انه يشهد للمدعي
عند قيام اللوث وقرب العهد فيكون اليمين حجة لكن في هذه الحجة نوع شبهة والقصاص عقوبة تسقط
بها فلهذا اوجب الدية في الحديد ولنا قوله عم البينة على المدعي واليمين على المدعى عليه وروي ابن المسيب رض
انه عم برأ بالسوء بالقسامة وجعل الدية عليهم لوجود القتيل بين اظهرهم ولان اليمين ليست بحجة لاستحقاق
النفس فكيف تكون حجة لاستحقاق نفس واليمين عندنا لتظهر القتل بتحرزهم عن القتل اليمين الكاذبة فيعزروا
فيجب القصاص واذا حلفوا حصل البراءة عن القصاص ثم يقضى على اهلها اي على اهل المحلة بالدية لوجود
القتيل بينهم وقد ثبت انه عم جمع بين الدية والقسامة وكذا عمر رض وان ادعى وليه القتل على واحد من
غيرهم سقط القسامة عنهم يعني اذا ادعى ولي القتيل القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك ابراء منه
لاهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك عليهم وان منهم فلا اي ان ادعى على واحد منهم بعينه لا يبطل القسامة
والدية من اهلها وعن ابي يوسف في رواية يكون ذلك ابراء منه لاهل المحلة كذا في الخانية ومن لم يحلف
الخمسون فيها اي المحلة حبس الحالف عليهم الى ان يتم الخمسون ومن نكل منهم حبس حتى يحلف لان الحلف
فيه واجب تعظيما لامر الدم وقد اجتمع بينه وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان الحلف فيها بدل

بدل من اصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعى وهنا لا يسقط ببذل الدية ومن حلف قال
قتله زيد حلف بالله ما قتلت ولا عرفت قاتلا غير زيد لانه يريد اسقاط الخصومة عن نفسه بقوله فلا
يقبل فيحلف على ذكر لانه لما اقر بالقتل صار مستثنى عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف عليه
ولا قسامة على صبي ومجنون لانهما ليسا من اهل القول الصحيح والعاقلة والبالغ فيه اي امرأة وعبد
لانهما ليسا من اهل النصرة واليمين على اهلها ولا قسامة ولا دية على احد في حق ميت لا اثر به
او خرج دم من فمه او انفه او دبره او ذكره ولانه ليس بقتل اذ لا بد من اثر يستدل على كونه قتلا
وهو ما ذكر في اول الباب بخلاف ما ذكر هنا لان الدم يخرج من هذه المواضع عادة فلا يدل على احد
ما لم تخلف كالكبير اي اذا وجد سقط تام الخلق به اثر من الاثار المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة
لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا رجل يسوق دابة عليها فتبل ضمن عاقلته اي عاقلة الرجل
دية اي دية القتيل لا اهل المحلة لانه في يده فصار كانه في داره وكذا لو قاده او ركبها فان اجتمعوا
اي القائد والسائق والراكب ضمنوا لانه في ايديهم ذكره الزيلعي ولو بين قريتين او قبيلتين
فقتيل قربهما لان قتيلا وجد بين قريتين على عهد النبي عم فامر ان يقاس بينهما فوجد الى احدى القريتين
اقرب فقضى عليهم بالقسامة والدية وروي عن عمر رض مثله فان استويا اي القريتان
او القبيلتان فعليهما ان كان اي القتيل في موضع يسمع منه الصوت لانهما لان قرية في القوة
الاولى واهل قريتين في الثانية لانه اذا كان بحيث يبلغ الصوت لحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد
قصروا واذا كان في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم نصرته فلا ينسبون الى التقصير فلا يكون
قاتلين تقديرا وجد اي قتيل في دار رجل فعليه القسامة وتدي عاقلته اذا ثبت انه له بالحجة
لان التدبير في حفظ الملك الخاص الى صاحبه فكانت الدية على عاقلته لان نصرته وقوته بهم وهذا اذا كان
له عاقلة والا فعليه كما مر اما الاجير والبيت حتى لو كان اجيرا تدي عاقلته ولا نفسه ولو وجد
قتيل في دار نفسه وورثته عند ابي حنيفة لان الدار حال ظهور القتل لورثته فالدية على
عاقلتهم وعندهما وعند زفر لا شيء فيه لما قالوا ان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه
قتل نفسه فكان هدرا وان كانت الدار للورثة فالعاقلة انما تحملون ما يجب عليهم تخفيفا لهم ولا
يمكن الايجاب على الورثة للورثة القسامة على اهل الخطة اي على اصحاب الابلاك بقدر الدين
كانوا املكوها حين فتح الامام البلدة وقسمها بين الغانمين بخطط التيسير انصباء لجامع السكان
اي لا يدخل السكان يعني المستأجرين والمستعيرين مع المالك في القسامة عند ابي ح ومحمد وقال
ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية التدبير يكون بالسكنى كما يكون بالملك الا ترى ان ابن ام
جعل القسامة والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر ولهما ان المالك هو المختص بنصرة البقعة
لا السكان واهل خيبر مقرون على املاكهم ولا المشترين عندهما ايضا وقال ابو يوسف هم
مشتركون لان وجوب الزمان ترك الحفظ ممن له ولاية الحفظ وهي بالملك وقد استووا فيه

ولهما ان صاحب الخطة هو المختص بتدبير المحلة وهي تنسب اليه كالمشترين وقلما يزاحمه المشترين
في التدبير والقيام بحفظ المحلة فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشتري وقيل انما اجاب
ابو حنيفة بناء على ما شاهد من عادة اهل الكوفة في زمانه ان صاحب الخطة في كل محلة يقومون
بتدبير المحلة ولا يشاركهم المشترون في ذلك وان باع كلهم فمن ان بقي واحد من اهل الخطة فكذلك
الحكم لان المشترين اتباع اهل الخطة فانه يستثنى من الاصل يكون الحكم له دون التبع وان لم يبق
بل باع كلهم فعلى المشترين اتفاقا لزوال من يتقدمهم عندهما او لمزاحمتهم عنده فانتقلت عندهما
اليهم وحصلت عنده لهم وجد قتيل في دار مشتركة بين قوم لبعضهم اكثر بان كان لنصفها رجل مثلا
وعشرة رجل وباقيها لآخر فهي على الرؤس ولا يعتبر قدر الانصباء لاستواء صاحب القليل والكثير
في الحفظ والتقصير وان بيعت دار ولم يقبض حتى وجد فيها قتيل فعلى اي الدية فعلى عاقلة البائع وفي
البيع بخيار فعلى عاقلة ذي اليد عند ابي حنيفة وعندهما ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة المشتري
من تفسيره الدار سواء كان الخيار للبائع او المشتري فانه يعتبر اليد وهما الملك وان وجد القتيل
في الفلك فالقسامة والدية على من فيه من الركاب والملاحين والمالك وغيره فيه سواء وكذا في
الجمعة وفي مسجد محلة على اهلها لانهم احق الناس بتدبيره وفي سوق مملوك على المالك وفي غيره
اي غير المملوك والشارع والسجن والجامع الاعظم لا قسامة لان المقصود بها نفي تهمة القتل
وذلك لا يتحقق في حق العامة والدية على بيت المال لان الغرم بالغنم اعلم ان الطريق ينقسم
ابتداء الى قسمين احدهما طريق خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج كما ذكر في
بحث الزيادة المستطيلة والآخر طريق عام وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج
ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا قسمان احدهما شارع المحلة وهو ما يكون المرور فيه اكثر بالاهل المحلة
وقد يكون لغيرهم ايضا وهذا ما قال في مسجد محلة على اهلها كما لو وجد في شارع المحلة
والآخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع الطوائف فيه على السوية كالطرق الواسعة
في الاسواق وخارج البلدان وهذا ما قال في الهداية ومن وجد في الجامع والشارع الاعظم فلا قسامة
فيه كذا يجب ان يعلم هذا المقام حتى يندفع الشبهة ويتحقق الاوجاه في قوم التقوا بالسيف
واجلوا عن قتيل اي تفرقوا فظهر في موضع اجتماعهم قتيل على اهل المحلة لان تحفظ المحلة عن مثل ذلك
واجب عليهم فاذا لم يعرف من يباشره حصل عليهم القسامة والدية الا ان يدعي الولي على
القوم او على بعض منهم فلم يكن على اهل المحلة شيء لان هذه الدعوى تضمنت براءتهم عن القسامة
ولا على القوم حتى يقيموا البينة اذ مجرد الدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط الحق عن اهل المحلة
لان قوله حجة على نفسه وجد قتيل في برية لا عمارة بقربها مثل العرب على سبيل سواء الفلوات
او في مصر كبير وهو ما ليس في يد احد ولا ملكه كالفرات مثلا بخلاف النهر الذي يستحق الشفعة
لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة والدية عليهم فقول الوقاية ما ويمر به

به ليس على اطلاقه فهذا لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف بالتقصير
ولو كان القتيل مجتمعا بالشاطئ فعلى اقرب القرى من ذلك الموضع على التفسير المذكور للقرب
ولو في ارض او دار موقوفتين على ارباب معلومة فعليهم لانهم احق الناس بتدبيرها ولو
كانت موقوفة على مسجد فكالمسجد اي كان كما يوجد في المسجد وقد مر ولو وجد في معسكر في فلاة غير
مملوكة ففي الخيمة والفسطاط على ساكنيها وفي خارجها ان كانوا اي ساكنوا خارجها قبائل
فعلى قبيلة وجد القتيل فيها ولو بين القبيلتين كان كما بين القريتين وقد مر بيانه وان نزلوا
جملة مختلفين فعلى اهل العسكر كلهم لانهم لما نزلوا جملة صارت الامكنة كلها بمنزلة دار واحدة
منسوبة اليهم فتجب غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم ولو كانت الارض التي نزل فيها العسكر
مملوكة فعلى المالك اي القسامة والدية بالاجماع لانهم سكان ولا يزاحمون المالك في القسامة و
الدية جرح في حق فنقل الى اهله فبقي ذا فراش فمات فالقسامة والدية على الجاني خلافا لابي
يوسف لان الجرح اذا اتصل به الموت صار قتلا ولهذا وجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن
صاحب فراش رجل جرح جرحا ثم حمل اخر الى اهله فمكث زمانا فمات لم يضمن الجارح في قول
ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول ابي حنيفة يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريحا في يده
كوجوده فيها رجلان في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا ضمن الآخر دية عند ابي يوسف
خلافا لمحمد فانه لا يضمن عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان لا يقتل
نفسه وجد قتيل في قرية امرأة كره الخلف عليها وتدعي عاقلتها فعند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
القسامة ايضا على العاقلة لانها على اهل النصرة والمرأة ليست منها فاشبهت الصبي لهما
ان القسامة لنفي التهمة والتهمة ثمن المرأة تتحقق فتبطل شهادة اهل المحلة بقتل غيرهم يعني اذا ادعى
الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان من اهلها لم يقبل عند ابي حنيفة رحمه وقالا يقبل لانهم كانوا
بصددان يصيروا خصماء وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فيقبل شهادتهم كالوكيل بالخصومة
اذا عزل قبل الخصومة وله انهم خصماء باتر الهم قائمين للتقصير الصادر منهم فلا يقبل شهادتهم
وان خرجوا من الخصومة كالوصي اذا خرج من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهدا على احد منهم اي
بطل شهادتهم على واحد منهم بعد ما ادعى الولي القتل عليه بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على
ما ذكر والشاهد يدفع عن نفسه فيكون متهما كتاب المعاقل جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف
بمعنى العقل اي الدية سميت به لانها تعقل الدماء من ان تسفك وذلك العقل لانه يمنع القبائح القاتلة
هم الذين يقسم عليهم دية القتيل عطاء اهل الديوان لمن هو منهم يوخذ من عطيائهم في ثلث سنين
على وقت القضاء وهم الجيش الذين كتبت اساميهم في الديوان هذا عنده وعند الشافعي على العشيرة
لما روي ان النبي عم حكم عليهم ولا نسخ بعده ولانها صلة فالاقارب اولى بها كالارث والنفقة
ولنا قضية عمر رضي الله عنه دون الدواوين جعل الدية على اهل الديوان بحضرة من الصحابة من غير نكير

منهم فكان اجماعا وليس ذلك بصحيح بل تقرير معنى لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانت بالنوع كالولاء
والحلف والقدوم وان يقدر رجال من قبيلة وفي عهد عمر رض صار بالديوان فجعلها على اهل اثباتا للمعنى
ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون بالحلف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون بالحلف
فعاقلته الدية صلة كما قال لكن الاجماع فيما هو صلة وموالعقا اولى من الاجماع في اصول اموالهم الا انه
اخف ما تحملت العاقلة الا للتخفيف والتقدير بثلث سنين مروي عن النبي عم وحكي عن عمر رض كذا
ما يجب في مال القاتل من الدية يعني يؤخذ في ثلث سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي وسيأتي مثله
ان شاء الله تعالى وان خرجت اي العطايا بالاكثر منها من ثلث سنين او اقل منها يؤخذ منه اي الاكثر او
الاقل والحق عطف على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة لمن ليس منهم اي من اهل الديوان وقع عبارة
الوقاية كذا وجه لمن ليس منهم وكانه سهو من الناسخ لان ضمير جهة لمن ولا وجه ولا جاع اليه فالصواب
والحق لمن ليس منهم يؤخذ من كل اي كل واحد من احاد العاقلة في مجموع ثلث سنين ثلثة دراهم او
اربعة فقط بحيث يؤخذ من كل واحد منهم في كل سنة درهم ليكون الماخوذ في ثلث سنين ثلثة
دراهم ليكون الماخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم وان لم تتسع الحق ضم اليه اقرب الاحياء فيما
الاقرب فالاقرب كما في العصبات واما الاباء والابناء فاختلف في دخولهم والقاتل كاحدهم لانه الجاني
فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف الشافعي والعاقلة للمعتق حتى مولاه لان نصرته بهم يؤيده قوله م مولى
القوم منهم ولمولى الموالات مولاه اي الذي عاقده وحلفه اي فبيد مولاه لان العرب يتناصرون بهم
فاشبه مولى العتاقة ويحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل الاصل في ايجاب الدية على العاقلة بالخطأ وشبه
العمد قوله عم قاله حين ضربت امرأة بطن امرأة والقت جنينا فرفعوا الامر اليه عم ان لاولياء القتيل
فهو موافق ولان الخاطئ معذور وكذا المباشر بشبه العمد لان الدية للتأديب لا القتل والنفس
احترام لا يجوز اهدارها ولا وجه لايجابه في العمد وعليه في ايجاب مال عظيم استيصال له فضم اليه العاقلة
لانا نأمر بعقوبة فيه هي بانصاره وضم العاقلة فكانوا مقصرين في ترك مراقبته لخصوصه و
قدر ارش موضحة فصاعدا لما مر في فصل الشجاج ان الواجب في الموضحة فصاعدا الدية وهي على العاقلة لا
اي لا تحمل العاقلة ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا
ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة لما روي انه عم قال لا يعقل العاقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا
ولا اقرارا وما دون ارش الموضحة ولان التحمل للتخفيف عن الاستيصال والاستيصال في القليل و
التقدير الفاصل عرف بالسمع وما نقص عنه لا تحمله العاقلة بل الجاني ولو صدق العاقلة الجاني الزمهم
الدية لانها تثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم ولهم ولاية على انفسهم فيجب عليهم ومن ليس له
ديوان ولا في قبيلته فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عم
روى محمد عن ابي يوسف عن ابي حنيفة انه يجب في الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع
كذا في الخلاصة ولا عاقلة للعجم في الخلاصة لو كان الرجل من العجم ثم اسلم الائمة الخلاف في ان الائمة

الائمة اختلفوا فيه قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال به يفتي شيخ الامام
ظهير الدين المرغيناني كتاب الآبق لا يكون مناسبته لكتاب الجنايات وتوابعها وهو مملوك قرن بالكتاب
قصدا لانه باخذه لقادر عليه لانه فيه احياء ماله وللمال حرمة كالنفس واعانة لمولاه واختلف في الكتابة
قبل اخذه احيانا لاحتمال الضياع وقيل تركه افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان عرف الواجد
بيت مولاه فالاولى ان يوصله اليه فيأتي اي الاخذ به اي بالابق الى القاضي فيحبسه تقريرا له
ولا له لا يؤمن من الاباق ثانيا ولهذا لا يوجره ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال و
يحلفه ديانة على انه فيما اخذه منه اذا جاء او من ثمنه اذا باع ولا يحبس القاتل لانه لا يستحق التقرير و
لا يباع وان كان له منفعة آجره وانفق عليه من اجرته الى مجيء مولاه فاذا جاء واقام البينة
انه له قبل على القاضي وقبل على من نصبه القاضي لحفظ الاباق وكونه بالجعل على القاضي ومن
نصبه المولى بالله ما اوجر عن ملكه بوجه من الوجوه فيدفعه اليه بعد ما يكلفه بالبينة زيادة الاحتياط
وقيل لا لكون الدفع بعد الاثبات وان لم يقيما عطف على اقام البينة واقر بالعبد انه عبده او
صفه المولى علامته وحليته دفعه القاضي اليه بالكفيل وانكر المولى اباقه مخافة اخذ الجعل من يحلف
بانه ما ابق ويدفع اليه فان طلب المجيء اي مجيء المولى باعه القاضي وان علم مكانه لئلا يتضرر المولى
بكثرة النفقة وامسك ثمنه وانفق عليه اي الابق منه اي الثمن ودفع الباقي اليه اي المولى
ان اثبت انه له بالبينة او بين الحلية والعلامة وليس له اي للمولى فسخه اي فسخ بيع القاضي
لان بيعه بامر الشرع فحكمه لا ينتقض وان زعم المولى انه كان كاتبه او دبره لم يصدق على بعض
البيع كذا في فتاوى المسعود ولو صدقه خير لقوله الا ان اربعون درهما اليه اي لزاد الابق عبدا
محجورا او ماذونا او مدبرا او ام ولد لانهم مملوكون فيحصل اخذ المالية من هذا الوجه بخلاف
المكاتب لانه احق بمكاسبه لانه غير مملوك يده كما سيأتي حتى مدة سفر او اكثر متعلق بالوصل
اربعون درهما وان لم يعد لها اي وان كان قيمته اقل منه ان اشهد انه اخذه للرد وان لم
يشهد فلا شيء له كما سيأتي ولو صدقه من اقل منها اي مدة السفر بقسطه اي بحسابه لان العوض
يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وفي الاخيرين اي المدبر وام الولد اذا مات المولى قبل
وصولهما اليه فلا جعل له لان ام الولد تعتق بموته فيكون حرة ولا جعل في الحرة وكذا المدبر
ان خرج من الثلث وان لم يخرج فكذا عندهما لانه حر مديون اذ الاعيان لا تجزى
عندهما وعنده مكاتب ولا جعل في المكاتب كما سيأتي فان شهد اي اخذ الابق بانه اخذه ليرده
الى مولاه وابق منه لم يضمن لانه امانة عنده ولم يتعد الا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب
ولا شيء له في الوجهين اما في الاول فلانه لم يرده الى مولاه واما في الثاني فلانه بترك
الاشهاد صار غاصبا هذا عندهما واما عند ابي يوسف فلا يضمن ويستحق الجعل اذا رده
لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه واللقطة لا جعل برد المكاتب لانه ليس بمملوك يده وعلى

المرتهن جعل الرهن لان وجوب الجعل المراد لاصابة مالية العبد وله حق المرتهن اذ موجب
الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن من المالية فكان الراد عاملا له فيجب الجعل عليه وان رد
بعد موت الراهن اذ الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته مثل الدين او اقل منه
وفي الاكثر فقدر الدين عليه والباقي على الراهن لان حقه بالقدر المضمون وصار كثمن الدواء
والتخليص من الجناية بالفداء فانه على المرتهن بالقدر المضمون فيه وان كان مديونا فعلى اي
الجعل على المولى ان اختار الفداء اي فداء ما على العبد من الدين وان ابى من الفداء
بيع العبد فيداء بالجعل اي احد صاحب الجعل جعله اولا والباقي للغرماء لانه مؤنة الملك فيجب على
من يستقر الملك له وان كان العبد جانيا فعلى المولى في الفداء اي الجعل على المولى ان اختاره
الفداء لانه طهرة عن الجناية باختياره الفداء وتبين ان الراد اصح ايته والاوليا في الدفع
اي الجعل على الجنايات اولياء ان اختار المولى دفع العبد لانه احق بهم وان كان العبد موهوبا فجعله
الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد الرد لان الملك للموهوب له عند الرد فزواله
بالرجوع يفتقر مت وهو ترك التصرف فيه فلا يسقط عنه الواجب الرد وان كان يبقى فهي الرهن
مؤنة ملكه وان رده وصية فلا جعل له لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجر به ابن بعد
البيع وقبل القبض خير المشتري اي فالمشتري مخير ان شاء صبر حتى يرجع الابق او رفع الامر
الى القاضي ليفسخ العقد بحكم عجز البايع عن التسليم ذكره في الكافي في باب التصرف
في الرهن والله اعلم كتاب المفقود هو لغة من فقدت الشيء فاب عني وانا فاقد وهو مفقود
واصطلاحا غايب لم يدر اثره في اي موضع هو ولم يسمع خبره احي هو او ميت حتى في حق نفسه
بالاستصحاب فلا نكاح لزوجته لكونه مخالفا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم الاية ولا يقسم ماله قبل
ان يعرف حاله لان ظاهر حاله الحيوة والقسمة بعد الممات ولا تفسخ اجارته لانها لا تفسخ قبل الموت
ويقيم القاضي من يقبض حق الكايب في ذمم الناس ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده لان القاضي
نصب ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون والمفقود كذلك وفي نصب الحافظ له
والقايم عليه نظر له فانه يقبض غلاته والدين الذي اقر به غريم من غرمائه لانه من باب الحفظ ويخاصم
في كل دين وجب بعقده لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين الذي ثبت له المفقود ولا في نصب
له في عقار او يؤجر في يد آخر لانه ليس بمالك ولا نايب عنه بل هو وكيل بالقبض من جهة القاضي
وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل بالقبض من جهة المالك في الدين فان
ادعى احد من المفقود حقا من الحقوق لم يلتفت الى دعواه ولم يقبل منه بينة ولم يكن وكيل القاضي
ولا احد من الورثة خصما وان راى القاضي سماع البينة وحكم بذلك لم ينفذ حكمه لان الاختلاف
في نفس القضا ذكره الزيلعي ويتفق على اقربائه بالولاد كولده وابويه وعرسه لما مر في باب
النفقات الاصل ان كل من يستحق النفقة في مال المفقود حال حضوره يستحق بعد القاضي ينفق

عليه من ماله عند غيبته لان القضاء يكون اعانة وكل من لا يستحق حال حضوره لا بالقضاء
والقضاء على الغايب لا يجوز ولا يفرق بينه وبينها اي بين المفقود وعرسه لقوله عم انما امراة قضى في
البيان ولو لاربع سنين وعند مالك اذا مضى اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفاة
ثم تزوج ان شاءت وبنت عطف على حتى في حق غيره فلا يرث من غيره ولا يستحق ما اوصى له اذا مات
الموصي بل يوقف قسطه من مال مورثه وموصيه الى موت اقرانه في بلده اختلف في تقدير مدة حيوته
وظاهر الرواية ما ذكرنا لان ما يقع الحاجة الى معرفته فطريقه في الشرع الرجوع الى اقرانه المسلمات
ومعرفة النساء وبقاء وبعد كل اقرانه ما دون بناء الاحكام الشرعية على الظاهر الغالب اعتبر اقرانه في
بلده لان التخصص من حال الاقران في كل البلدان خارج عن الامكان وقال الزيلعي الجبار ان
يفوض الى راي الامام لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن يختلف باختلاف الاشخاص فان الملك
العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في مدة انه مات لا سيما اذا دخل مهلكة ولم يكن سبب
اختلاف الناس في مدة الاختلاف ارائهم فيه فلا معنى التقدير بالمدة له فان ظهر فبذاك اي قبل موت
اقرانه حيا فله ذلك القسط الموقوف وبعده اي بعد موت اقرانه يحكم بموته في حق ماله يوم تمت
المدة الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي في يده وتحت تصرفه حقيقة او حكما يوم تمام
المدة فيعتد عرسه لانه كان لان مات للموت يعني اربعة اشهر وعشرا ويقسم ماله بين من يرثه الان
ولا يرثه وارث مات قبل المدة وفي مال غيره عطف على ماله اي يحكم بموته في حق مال غيره من
حين فقده لا يكون بعد ذلك الحين مالكا لمال الغير لانه كان ميت والميت لا يملك مالا فيرد
ما وقف له الى من يرث مورثه عند موته لانه المستحق لهذا المال الموقوف الى الان وذلك
لما تقرر في الاصول ان الاستحقاق هو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود قبل المدة حي
فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ومات قبل الحكم بموته لان الظاهر انه كان حيا
فيصلح حجة لدفع ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح للحجة لايجاب ارثه من
الغير فيرد ما وقف للمفقود الى من يرث مورثه يوم موته ليس للقاضي تزويج امة الغايب
والمجنون وعبده ما وله وان يكاتبها ويبيعها كذا في الفصول العمادية كتاب اللقيط
هو لغة ما يلقط اي يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ باعتبار ماله
لانه يلقط وشرعا هو لو وطرحه اهله خوفا من العيلة او فرارا من التهمة ندب رفعه ان لم يكف
هلاكه بان يوجد في الامصار لان فيه اظهار الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال ويجب
ان خيف هلاكه بان وجد في مفازة ونحوها من المهالك كمن راى اعمى يقع في البير ونحوه
يجب عليه حفظا عن الوقوع وهو فرض كفاية كحصول المفصول ببعض موفر الانجاء رقه لان
الاصل في بني ادم الحرية لكونهم اولاد آدم وحوى ولان الاصل في دار الاسلام ايضا الحرية ثم
انه حر في جميع الاحكام حتى ان قاذفه يحد لا قاذفه انه لوجود ولد منها لا يعرف له اب نفقته

وجنايته في بيت المال ارثه لان الغرم بالغنم انفاق الملتقط عليه تبرع لا يكون دينا عليه
اي اللقيط وان امره اي الملتقط القاضي به اي بالانفاق في الاصح الا ان يقول على ان يكون دينا
عليه فح يكون دينا على اللقيط يرجع به الملتقط عليه لان للقاضي ولاية عليه وانما قال في الاصح لا مجرد
امر القاضي بالانفاق عليه يكفي في الرجوع على اللقيط فيما ذكره الطحاوي كما اذا انفق دينا على شخص
بامره فانه يرجع عليه وفي الاصح ان لا يرجع الا اذا كان صرح بما ذكر لان مطلقه قد يكون للحث
والترغيب فلا يرجع عليه بالاشك فان ادعى الملتقط الانفاق كما ذكر اي يقول القاضي على ان يكون
دينا عليه فكذبه اي اللقيط الملتقط لا يرجع الا ببينة بخلاف الوصي اذا انفق على الصغير حيث يصدق
في الانفاق المتعارف ولا يحتاج الى بينة ابي الملتقط ان ينفق عليه وسأل القاضي ان يأخذه منه
فانه اي القاضي لا يقبل اي اللقيط الا ببينة على كونه لقيطا لانه متهم لاحتمال ان يكون ولده وبعض
من يلزمه نفقته واحتال بهذه الحيلة ليدفع النفقة عن نفسه واذا اقام بينة قبلها القاضي بلا خصم حاضر
بعدها اي بعد البينة الاولى فهو ان علم عجزه اي عجز الملتقط فان اي بعد ما قبلها ان ضعه اي القاضي
عنده او طلبه الاولى فهو اي القاضي مخير بين الدفع وعدمه لانه يؤخذ من اخذه بسعيه في الاخذ وان
دفعه اي اخذه الى آخر ليس له الاخذ منه لاسقاط حقه ونسبه يثبت ممن ادعاه ولو كان المدعي
رجلين فيكون ولدا لهما كما في الجارية المشتركة او يثبت ممن يعيف منهما اي الرجلين المدعيين علامة
به فانه يكون ولدا للواضع دون الآخر او ذات عطف على رجلين اي لو كان المدعي امرأة ذات
زوج فانه يكون ولدا للمدعي ان صدقها اي زوجها او برهنت على انه ولدها او كان المدعي امرأتين
برهنت كل منهما انه ولدها فانه يكون ولدا لهما او عبدا اي لو كان المدعي عبدا يثبت نسبه منه فيكون
حرا لان الاصل في دار الاسلام الحرية او ذميا يثبت نسبه منه فيكون مسلما ان لم يكن في مقر ذمي
مقر الذميين بان في مصر من امصار المسلمين او قرية من قراهم او موضع فيه كفار ومسلمون وذميا
ان كان فيه اي في مقر الذميين بان وجد في قرية من قرى اهل الذمة او بيعة او كنيسة يشد عليه
من المال او على دابة هو عليها له اي اللقيط اعتبارا للظاهر صرف اي الملتقط ذلك المال اليه
اي الى اللقيط بامر القاضي لانه مال ضائع وللقاضي ولاية صرف مثل اليه وقيل بدونه لان اللقيط
ظاهرا وله ولاية الانفاق عليه للملتقط فيقبض هبته اي وهب اللقيط لانه نفع محض وتقدم حيث
شاء ذكره فاضيحان وتسليمه في حرفه لانه من تاديبه وحفظ حاله لا انكاحه لانتفاء سبب الولاية
من القرابة والملك والحكومة ولا تصرف ماله كالام فان ولاية التصرف لتميز المال وهو يحصل
بالرأي الكامل والشفقة الوافرة والموجود في كل منهما احدهما ولا اجارة لانه لا يملك اتلاف منافعه
فاشبه الام بخلاف الام فانها تملكها كما ذكر في كتاب الكراهية في الاصح احترازا عما قيل يجوز اجارته
لانه يرجع الى تاديبه والاول رواية الجامع الصغير ولان كسبه فان عمل وهلك به ضمن كذا
في الخانية كتاب اللقطة وهي اسم اللقيط في المعنى لكن غلب استعمال اللقيط

في الادمي واللقطة في غيره ندب دفعها لصاحبها لانه ان تركها يحصل العجاب جانبه
فيكتمها عنه لكنها فيضيع ماله فكان رفعها وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق ولهذا قالوا يجب
اذا خاف الضياع كما قرآن اشهد عليه بانه اخذه ليرده على صاحبها وعرف في مكان وجدت
فيه وفي الجامع بان ينادي اني وجدت لقطة لا ادري مالكها وليصفها لا ترد ما عليه الى ان يعلم
صاحبها لا يطلبها وانها تفسد ان بقيت بعد ذلك كالاطعمة المعدة للاكل وبعض الثمار كانت له
عنده حتى اذا هلك بلا تعد لم يضمن قلت او كثرت واخذت من الحل والحرام وعند الشافعي يجب
تعريف لقطة الحرم الى ان يجيء صاحبها فينتفع اي الرافع بها اي اللقطة لو فقيرا والا تصدق بها
على فقير ولو على اصله من الاباء والامهات الفقراء وفرعه من الاولاد واولادهم الفقراء وغير الفقير
فان جاء صاحبها اجازه اي التصدق وله اجره اي الثواب واخذها من الفقير لو كانت قائمة والا ضمن
صاحبها الاخذ او الفقير لا رجوع بينهما يعني ان ضمن الاخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا يرجع
على الاخذ وان لم يشهد عطف على قوله فان اشهد فان اقر اي الملتقط باخذها له نفسه ضمن فان
ادعى هلكت في يده لانه متعد وان تصادقا اي الملتقط والصاحب على اخذها لصاحبها لم تضمن
وان قالا تصادقا فهما حجة في حقهما وصار كالبينة وان اختلفا بان قال الملتقط اخذتها
لك وقال الصاحب اخذتها لك ضمن عند ابي ح الا عند ابي يوسف بل القول في انه اخذه للرد
وان لم يجد من يشهده او وجد لكنه ترك لخوفه من اخذ الظالم اياها قالوا لم يضمن ذكر الزيلعي
كذا البهمة في الاحكام المذكورة وما انفق الملتقط عليها اي البهيمة بلا اذن القاضي تبرع
وبه اي باذنه دين على صاحبها فاذا حضر اخذه منه الملتقط بحكم القاضي واجر القاضي ماله
نفع اي ينتفع به بالاجارة كالفرس والبغل والحمار والثور وانفق عليها منه يومين او ثلثة
بقدر ما يقع عنده ان المالك لو كان حيا لحضر لان فيه ابقاء العين على ملكه بلا الزام
الدين عليه قال في الهداية والكافي في هذا المقام وكذلك يفعل بالابق ولم اجده في غير هما
وجدت في المحيط والبدائع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الابق احتمال ان يأبق
ولهذا تركه وما لا نفع له من البهائم كالشاة وتركها اذن القاضي بالانفاق عليها وشرط الرجوع
على صاحبها لما مر انه الاصح ان كان الانفاق هو الاصح ولا امر ابتداء بيعها وحفظ ثمنها لانه
النفقة الدارة مسألة وللمنفق حبسها اي منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقاءها
الى الان كان بنفقته فصار كانه استفاد الملك منه فان هلكت بعد حبسه سقطت لانه في معنى
الرهن فيهلك بما حبسه به وقيده لا اذن لا نفقة له وانما اخذ الرهن عند احتباس بحبس يتبين
مدفعها ملتمسا حل الدفع لقوله عم فان صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها وهذا الامر
للاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة علما بالمشهور وهو قوله عم البينة للمدعي واليمين
من انكر ولا يجب بالحجة لما ذكر وعند الشافعي يجب بيان العلامة رجل ثبت بالمعاينة جاز

لرفيقه بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى اهله كذا في الفصول العمادية خطب جد في المال ان كان له فيه
فلفظة يرغب فيه حكمها والا فحلال لمن اخذ كسائر المباحات الاصلية الله اعلم **كتاب الوقف**
مولفه بمعنى الحبس فان وقف الذي مصدره الوقف متقدم معناه ما ذكر ووقف الذي مصدره الوقوف
لازم وشرعا حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنافع بمنزلة العارية خلافا لهما فانه عندهما
حبس العين على حكم ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه يزول تعلقه الى العبد
فيلزم ولا يباع ولا يورث لهما ان عمر رضه قال يا رسول الله اني استفدت مالا وهو عندي نفيس
اردت التصدق به فقال النبي عم تصدق باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن ينفق ثمرته
فقد نص على انه لازم وله قوله عم حبس عن فرائض الله تعالى لا مال يحبس بعد موت المالك عن القسمة
بين ورثته فمن قال انه لا يبقى على ملكه بمنزلة القول بالحبس عن فرائض الله تعالى وقيل الفتوى على
قولهما كذا في الكافي وفرع على قوله والتصدق بالمنافع بقوله لم يصح في رواية يعني اذا تضمن الوقف
التصدق بالمنافع لم يجز لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز وصحح في الاصح يعني ان
الاصح انه يصح اجماعا لان التصدق بالمنافع جائز عندهما ايضا كما جاز الوقف بخدمة عبده وسكنى داره
وغلتها لكنه غير لازم عنده ولذا قال لم يلزم لبقاء الملك كما في العارية والمراد بالتزوم ان لا يجوز للواقف
ابطاله في حيوته ولا ورثته بعده فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا
او جعله مقبرة لا يزول ملك الواقف وفرع على عدم اللزوم بقوله فصح تمليكه في حيوته وارثه اي
كونه موروثا بعد موته والرجوع عنه وله في مرض موته الا بالقضاء من قوله لم يلزم اي لا يكون الوقف
لازما الا باخذ امور اربعة ذكر الاول بقوله بالقضاء من قاض يدل ذلك مولى من قبل غير محكم بان كان
قاضيا بتحكيم الخصمين اياه فانه ان حكم لم ينفذ حتى جاز للمولى ان ينقضه كما تقرر في موضعه وطريق
القضاء ان يسلم الواقف وقف الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم
بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع لانه فصل مجتهد فيه فاذا الحقه حكم المولى لزم كسائر الاحكام
الصادرة من الحكام وما ذكر في صك الوقف ان قاضيا من القضاة قضى بلزوم هذا الوقف بطلان
حق الرجوع ليس بشيء في الصحيح كذا في الكافي والخانية وذكر الثاني بقوله او بالموت اذا علق به بان
قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح ولزم ان خرج من الثلث لان الوقف بالمعدوم
جائز كالوقف بالمنافع كما مر ويكون ملكا ليست فيه باقيا حكما فيتصدق عنه دائما وان لم يخرج منه
جاز بقدر الثلث ويبقى الباقي الى ان يظهر له مال آخر ويجيز الورثة وان لم يظهر ولم يجزوا قسم
الغلة بينهما اثلاثا ثلثها للوقف والثلثان للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به اشارة الى
ان مجرد التعليق بالموت لا يفيد زوال الملك بل لا بد من الموت بعد التعليق ليفيد وذكر الثالث
بقوله وقفتها في حيوتي وبعد مماتي مؤبدا فانه جائز عندهم ولكن عند ابي ح ما دام حيا كان هذا
نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بالنذر وله ان يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون

ويكون سبيله سبيل من اوصى بخدمة عنده لانسان فان الخدمة تكون للموصى له والرقبة على ملك
المالك حتى اذا مات الموصى بالخدمة يصير العبد ميراثا لورثة المالك الا ان في الوقف لا يتصور
انقطاع المؤبد فيتناول نوع الوقفية وذكر الرابع بقوله او بناء مسجد وافرازه بطريقه بشرط
الافراز لان المسجد لا بد ان يكون خالصا لله تعالى لقوله تعالى وان المساجد لله تعالى اي مختصة به تعالى
فلا يخلص له الا بالافراز والاذن للناس بالصلوة فيه وصلوة جماعة وقيل لا حاجة الى صلوة جماعة
كفى واحد اذا صلى فيه شرط الاذن لم يعم لان التسليم شرط لصيرورته مسجدا عندهما خلافا
لابي يوسف ويشترط في كل نوع تسليم لمن يؤمن في المسجد بالصلوة فيه وهذا الوجه الاول
مع افادتها اللزوم بالنظر الى الواقف وورثته يفيدان خروج الوقف عن ملك الواقف
الثاني يفيد ثبوت الواقف لزوم الوقف بالنظر اليه وخروجه عن ملكه ايضا ولزومه بالنظر الى الورثة
ان خرج من الثلث ثم انما عدها خالفا الامام في عدم زوال ملك الواقف وقالا بزواله اختلافا
فيما يتم به الوقف فذكره بقوله ولم يتم عطفا على قوله لم يلزم يعني بعد ما لزم باحد الامور المذكورة لم يتم
الا بذكر مصرف مؤبد عند محمد لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون مؤبدا
فمطلقه لا يدل على التابيد فلا بد من التنصيص فلو وقف على اولاده مثلا بان قال وقفته على اولادي
ولم يزد عليه وانقرضوا اي الاولاد عاد الوقف الى الملك عنده لكونه منقطع الآخر ولو وقت
بان قال وقفته الى عشر سنين مثلا بطل اتفاقا لانه كالتوقيت في البيع وعند ابي يوسف يتم بدونه
اي بدون ذكر التابيد لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو ثابت يكون بالتصرف الى جهة
يتوهم انقطاعها واوصى بالتصرف الى جهة لا يتوهم ذلك فيصح في الفصلين كحبس المقصود الواقف
واذا انقطع الموقوف عليه كالاولاد مثلا صرف الوقف عنده الى الفقراء فالصحيح ان التابيد
شرط اتفاقا لكن ذكره ليس شرطا عند ابي يوسف لان قوله وقفت او تصدقت يقتضي الازالة
الى الله تعالى وهو مقتض للتابيد فلا حاجة الى ذكر كالاعتاق كما سياتي وعند محمد شرط ذكره لما مر
وسواء الوقف عنده اي عند ابي يوسف اسقاط اي شرع لاسقاط ملك الواقف عن العين
كالاعتاق فانه اسقاط لحق المولى لا تمليك لله تعالى لاستغنائه تعالى عن ذلك لانه المالك للواقف
ولا للعبد والا لجاز بيعه وسائر تصرفاته فيخرجه اي ابو يوسف الوقف عن ملك الواقف بنفس القول فلا حاجة
الى القضاء وغيره ويجيز الشيوع لان القسمة من تتمة القبض لانه للحيازة وتمامها فيما يقسم بالقسمة
واصل القبض عنده ليس بشرط تتمته وقد عرفت ان الوقف عنده اسقاط الملك كالاعتاق والشيوع
لا يمنع الاعتاق فلا يمنع الوقف ايضا وبه يفتي مشايخ العراق وعند محمد صدقة لقوله عم لعمر رضه تصدق
باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث فيشترط اي محمد التسليم اي تسليم الواقف الى المتولي القبض
اي قبض المتولي الوقف كما في الصدقة المنفذة دون المؤبدة فانها لا تزول ملك الصدقة بمجرد
القول بل بتسليم وقبض الفقير وذلك لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا الا ان ما ثبت له تعالى

من الحق في الصدقة يثبت في ضمن التسليم الى العبد فتنزل منزلة الصدقات والزكوة ولو
تم قبل التسليم لصار بيده مستحقا عليه والتبرع لا يكون سببا للاستحقاق على المتبرع ويمنع
الشيوع فيما قبل القسمة لان اهل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به القبض وتمامه فيما يحتمل القسمة
بالقسمة وفيما لا يحتملها يصح مع الشيوع حتى لو وقف نصف الحمام جاز كالصدقة المنفذة فانه
اعتبر الوقف بها فانها لا تتم ما لم يقبضه ذلك الفقير وتتم في مشاع لا يقسم نصف الحمام وبه يفتي
مشايخ بخارا كما في مجمع الفتاوى ثم على قول محمد لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة
موقوفة على المساكين او على جهة من وجوه البر التي يجوز الوقف ودفعاها الى قيم يقوم عليها كان
جائزا لان المانع من الجواز على قوله هو الشيوع وقت القبض لا وقت العقد وهنا لم يوجد الشيوع
عند العقد لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض جملة وتصدق كل
واحد منهما بنصف من الارض مشاعا صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما الوقف متوليا على حدة
لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد من المتوليين قبض نصفا شايعا فان قال كل
واحد منهما المتولية اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي جاز ولو تصدق احدهما بنصف الارض صدقة
موقوفة على المساكين ثم تصدق الآخر بنصفها كذلك وجعلا ذلك فيما واحدا جاز لانه ان وجد
الشيوع وقت العقد لم يوجد وقت القبض لان المتولي قبض الارض جملة وسلماه اليه جملة وكذا
لو جعلا التولية الى رجلين معا لانهما صارا كمتولي واحد وكذلك لو اختلف جهة الوقف جاز وكذا
لو كان الواقف واحدا وجعل نصف الارض وقفا على الفقراء مشاعا والنصف الآخر على امر آخر
جاز هذا كله على قول محمد اما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده يجوز غير
مقبوض وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا افتوا بقول ابي يوسف وبه يفتى واذا لزم الوقف
ثم لا يملك اي لا يكون مملوكا لصاحبه ولا يملك اي لا يقبل التمليك بغيره بالبيع ونحوه لاستحالة
تمليك الخارج عن ملكه ولا يعار ولا يرهن لانتفائهما الملك ولا يقسم الا عند محمد اذا كانت
اي القسمة بين الوقف والمالك اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه وصار متفقا
عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم وبينهما نون وعندهما يقسم واجمعوا
ان الكل لو كان موقوفا على الارباب اراد القسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله لا الموقوف
عليه لما ان القسمة تميز وافراز لا بيع ولا تمليك فيجوز وله انها بيع معنى لاشتمالها على الافراز
والمبادلة وجهة المبادلة راجحة في عرف المتعاملين اراد ابو يوسف المسجد عن ملك الوقف بقوله
جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط عنده لانه اسقاط كالاعتاق وشرط الصلوة كما مر اعاد
ذكر المسجد اعاد ذكر المسجد لان ذكره اولا في بقدر ما يوجب اللزوم وذكره هنا لمخالفة احكامه سائر
الاوقاف في عدم اشتراط التسليم الى المتولي عنده محمد ومنع الشيوع عند ابي يوسف وخروجه من ملك
الوقف عند ابي ح وان لم يحكم بالواقف وان جعل تحته سردابا وهو موضع يدخل ويوضع تحته

تحته الارض للتبريد لمصالحه جاز كما في بيت المقدس ولو جعل غيرها اذ جعل فوقه اي فوق المسجد
بيتا وجعل بابه الى المسجد الى الطريق وفرزه من ملكه فلا اي لا يكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات
لان المسجد يجب خلوصه لله تعالى ولم يخلص هنا لبقاء حق العبد متعلقا باسفله او باعلاه فلا يثبت
احكامه وعن ابي يوسف انه جوز الوجهين قدم بغداد وضرورة ضيق المنازل عن محمد انه جعل
دخل الرحى اجاز ذلك كله للضرورة كما لو جعل وسط داره مسجدا واذن للصلوة فيه حيث لا يكون
مسجدا وله بيعه ويورث عنه لان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع والمسجد لا يكون لاحد فيه حق
المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر فيها اسمه ولو خرب ما حوله واستغنى عنه
تبقى مسجدا عند ابي ح وابي يوسف ولا يعود الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك ورثته ان كان
ميتا وعاد الى الملك عند محمد لانه عينه لقربة معينة واذا انقطعت عاد الى ملكه كالحصر اذا بعث بها هدي
ثم زال الاحصار وادرك الحج كان له ان يمنع بهديه ما شاء ولهذا ان القربة التي قصدها لم تزل بحرا
ما حده اذا الناس في المساجد سواء فيصلي فيه المسافرون والمارة وبدي الاحصار لم يزل عن ملكه قبل
الذبح ومثله حصير المسجد وحشيشه اذا استغنى عنهما حيث لا يد ملك الملك عندهما خلافا لمحمد والرباط
والبئر اذا لم ينتفع بهما فانهما ايضا على هذا الخلاف فيصرف وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب
مسجد او رباط او بئر اليه تفريع على قولهما اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل مسجدين وعين
لمصالح كل منهما وقفا وقل موسوم بعض الموقوف عليه بان النقص موسوم امام احد المسجدين
او ماذونه مثلا بسبب كون وقفه حراما جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الآخر اليه لانهما
ح كشيء واحد وان اختلف احدهما بان بنى رجلان مسجدين او رجل مساجد او مدرسة و
وقفوا لها اوقافا فلا اي لا يجوز للحاكم ان يصرف من فاضل وقف احدهما الى الآخر كذا في
الزيادة وقف ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم لو صيته اعط من غلتها فلانا كذا افعل
ما رأيت من الصواب فجعل الهيم باطل لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه فلا يقدر وصيته
على التصرف فيه الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يصرف الى الواقف غلتها الى من
شاء كذا في الخانية جاز جعل شيء من الطريق مسجدا وعكسه كذا في كتاب الكراهية من الخلاصة و
في الفصل العاشر من العادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا لا عكسه اذ يجوز الصلوة في الطريق
لا المرور في المسجد كذا في العادية وجاز ايضا اخذ ارض بجنب المسجد اذا ضاق على الناس بالقيمة
كرها كذا في مجمع الفتاوى وجاز ايضا جعل الواقف الولاية لنفسه لان المتولي يستفيد الولاية منه
فيكون له ولاية ضرورة لكنه بعد ذلك اذا كان غير مأمون على الوقف فلقاض ان ينزعه منه
نظرا للفقراء وكذا لو شرط ان لا يخرجه سلطان او قاض من يده ويولي غيره لانه شرط مخالف
لحكم الشرع واجاز ابو يوسف جعل الوقف لنفسه يعني اذا وقف وشرط الكل او البعض لنفسه ما دام
حيا وبعده للفقراء بطل الوقف عند محمد وهلال لفوات معنى القربة بازالة الملك الى الله تعالى

ابو يوسف يفتح اعتبارا للابتداء بالانتهاء فانه يجوز على جهة ينقطع فيعود الى ملك المالك
ومشايخ بلخ اخذوا بقول ابي يوسف وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا في الخانية وغيرها و
اجاز ايضا شرط الواقف ان يستبدل او يبيعه ويشتري بثمنه ارضا اخرى اذا شاء فاذا فعل
صارت الثانية كالاولى في شرائطها بلا ذكر ثم يستبدل بها ثالثة لانه حكم ثبت بالشرط والشرط
وجد في الاولى لا الثانية واما بدون الشرط فلا يملكه اي الاستبدال الا القاضي كذا في الخانية صح
وقف العقار بغرسه واكرته وهم عبيده وسائر الات الحراثة تبعا للعقار لا المنقول لانه لا تبعا له وعن
محمد صح في المتعارف وقفيه كالفاس والمرا والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور
والمراجل والمصحف اذا وقف على اهل مسجد لقراءة القرآن ان كانوا يحصون جاز وان وقف على المسجد
جاز ويقرأ فيه ولا يكون مقصورا عليه واما وقف الكتب فكان محمد بن سلمة لا يجيزه ونصر بن يحيى
يجيزه ووقف كتبه والفقيه ابو جعفر يجيزه وبه ناخذ كذا في الخلاصة وعن الانصاري وكان من اصحاب
زفر فيمن وقف الدراهم او الطعام او ما يكال وما يوزن ايجوز ذلك قال نعم قيل وكيف قال يدفع
الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها في الوجه الذي وقف عليه وما يكال او يوزن يباع فيدفع ثمنه
مضاربة او بضاعة كالدراهم فعلى هذا الكر من الحنطة كذا في الخلاصة بنى على ارضه فوقف اي
البناء بدونها اي الارض لم يجز لان الاصل فيه العقار لانه ثابت والحق به ما يتبعه وما ورد فيه
الاثار وما فيه التعامل فبقي الباقي على اصل القياس وقيل جاز في الكافي لو وقف البناء فقط لم يجز
في الصحيح وفي القاعدية عن ابي ح رحمه الله اجاز وقف المقبرة والطريق كما اجاز المسجد وكذا القنطرة
يتخذها رجل للمسلمين وينظر فيها ولا يكون بناؤها ميراثا لورثته ثم قال هذه المسئلة دليل
على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البناء بدون اصل الدار لا يجوز وبنى على
موقوفة لجهة فوقفا اي البناء لها اي لتلك الجهة جاز بالاجماع لاتحاد الجهة ولو وقف لغيرها اختلف
فيه قيل جاز وقيل لم يجز ثم الوقف اذا احتاج الى العمارة يجب عمارته سواء شرط الواقف العمارة
او لا فانها لم يكن مشروطة نصا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف دوام الغلة مؤبدا على
المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها وعمارتها فيثبت شرط العمارة اقتضاء والثابت به كالثابت
نصا على الموقوف عليه متعلق بتجب اي تجب عليه عمارته لمال نفسه ولا يؤخذ من الغلة شيء لو كان مشتبها
بان وقف دارا على سكنى اولاده مثلا لانه المنتفع به والغرم بالغنم ولهذا يكون نفقة العبد الموصى بخدمته
على الموصى له بها والا اي وان لم يكن معينا بيدائها اي بالعمارة من غلته اي غلة الوقف لان الواقف
اذا كان على غير معين لم يكن مطالبهم لكثرتهم وغلة الوقف اقرب اموالهم فيجب منها ولم نر في الاصح
يعني انما يجب العمارة عليه بقدر ما يبقى على الصفة التي وقفها المالك عليها وان خرب يبنى على تلك الصفة
لانه بصفته صار غلة مستحقة الصرف الى الموقوف عليه فاما الزيادة فلا والغلة مستحقة له فلا يجوز صرفه
غلة مستحقة له الى جهة غير مستحقة الا برضاه ولو ابى اي المعين عند عمارة الوقف وعجز عنها عمره الحاكم

بان اجره وعمره باجرته فرده اليه اي الموقوف ولا يجبر اي الابى عليها اي العمارة لان فيها اتلاف
ماله ولا يجبر الانسان عليه كما لا يجبر صاحب البذر في المزارعة ولا يكون اباؤه رضا ما يبطلان حقه لانه
في خبر التردد ولاحتمال ان يمتنع لرضاه به ويمتنع حذرا من اتلاف ماله فلا يبطل بالشك ولا يكون اجارة
من ساكنها اذ لا ولاية له عليها لانه غير مالك لانما يثبت له بوجه المتولي والقاضي وصرف نفقته
او ثمنه اليها اي العمارة ان احتاج الوقف يعني ان نقض الوقف ان صلح لان تصرف على عمارته صرف
اليها والا يبيعه الحاكم ويصرف ثمنه اليها صرفا للبدل الى مصرف المبدل ان لم يحتج حفظ الحاجة ولم يقسم بين
مصارفه لانه جزء من العين وحقهم في الانتفاع بمنافعه دون العين لانه حق انه تواو خلو الوقف
فلا يصرف اليهم ما ليس حقا لهم الواقف اذا افتقروا احتاج الى الموقوف يرفع الى القاضي ليفسخه
وان لم يكن مستغلا كذا في الخلاصة وفسخ لو كان لوارث الواقف كان حكما ببطلان الوقف والا فلا قال
في مجمع الفتاوى القاضي اذا اطلق بيع وقف غير مستغل ان اطلق لوارث الواقف كان ذلك حكما
ببطلان الوقف ويجوز بيعه وان اطلق لغير وارثه لا لان الوقف اذا بطل عاد الى ملك وارث الواقف
وبيع مال الغير لا يجوز اقرب وقف صحيح وبانه اخرج من يده ووارثه يعلم خلافه اي انه لم يقفه ولم يخرجه من يده
وجاز اي الوقف وليس له اي لوارثه ان ياخذه ولا يسمع دعواه في القضاء كذا في الخانية الوقف في
مرض الموت كالهبة فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما من القبض والافراز فان وجد من الثلث او اجازه
الوارث نفذ في الكل والا بطل في الزائد على الثلث وان اجاز البعض دون البعض جاز بقدر ما اجاز
وبطل في الباقي الا ان يظهر للميت مال فينفذ في الكل كذا في الخانية الوقف على الفقراء وموطوا الكلاب
ثم الفقراء كالوقف على الاولاد والاغنياء كالرباطات والخانات والمقابر والمساجد والسقايات
والقناطر ونحو ذلك فصل يتبع شرط الواقف في اجارته حتى اذا شرط ان لا يوجر اكثر
من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها سنة وكان اجارتها اكثر من سنة اثر على الوقف وانفع للفقراء
فليس للقيم ان يخالف شرطه ويوجر اكثر من سنة بل يرفع الامر الى القاضي حتى يوجره القاضي اكثر من
سنة لان للقاضي ولاية النظر للفقراء والغائب والميت وان لم يشترط الواقف فللقيم ان يوجر
اكثر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية فلو اهمل الواقف مدتها اي لم يبينها قيل يطلق
اي يبقى على اطلاقها ولا يقيد بمدة فللقيم ان يوجر كيف شاء جريا على سنن الواقف وقيل يقيد
بسنة سواء كان الوقف دارا او ارضا لزيادة احتياط في امر الوقف وبها اي بالسنة يفتى في
الدار لان المدة اذا طالت يؤدي الى ابطال الوقف فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملاك
على طول الزمان يزعم مالكا وثلث سنين في الارض يعني ان الارض اذا كانت مما يزرع في كل
سنة لا يوجر اكثر من سنة وان كانت ممن يزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة
كان له ان يوجر مدة يتمكن فيها المستاجر من الزراعة وبالمثل يوجر لا باقل من اجر المثل دفعا
للضرر عن الوقف ولو رخص اجره لسبب من الاسباب بعد العقد على مقدار لا يفسخ العقد للزوم

وبعد الفراغ يصرف على الفقراء ويستوي فيه الفقراء
اي الفقراء والاغنياء

الفقراء ولو زاد اى اجره على اجر مثله قبل بقيد باى باجر مثله ثانيا للآتى من الزمان واما الماضى
فله حصته من الاجر الاول وقيل لا اى لا يقيد ثانيا كزيادة واحد تغتنا فى الزخيرة اذا استاجر ارض
وقف ثلث سنين باجرة معلومة مع اجر المثل حتى عمارة فرحقت اجرتها لا ينفسخ الاجارة ولو
اراد اجر مثلها بعد مضى مدة فعلى رواية فتاوى سمرقند بيت لا ينفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوى
ينفسخ وتجدد العقد الى وقت الفسخ بحسب المسمى زيادة الاجرة يعتبر اذا زادت عند الكل حتى لو
زاد واحد تغتنا لا يعتبر وعلى رواية الشرح لو زادت الاجرة فرضى المستاجر الاول بالزيادة كان
هذا اولى من غيره ولا يجوز الوقف عليه كالامام والمدرس والاولاد وكونهم لعدم تصرفهم فى حقه
الا بتولية اى بان يجعل متوليا فح يكون لهم التصرف متولى اجره بدون اجر المثل لزمه تمامه كذا
ابا جر منزل صغيرة بدونه اى بدون اجر المثل يعنى لزمه ايضا تمامه اذ ليس لكل منهما ولاية الحط
والاسقاط كذا فى العمادية لا ينفسخ اى اجارة الوقف بموت المؤجر لان العقد لغيره كالوكيل و
الاب والوقف لا يعار ولا يرهن رعاية لحق الموقوف عليه لان فيها ابطال حقه فلو سكن الحرتين
فيه يجب عليه الاجر ويفتى بالضمان بخلاف منافعه يعنى اذا سكن رجل دار الوقف او سكنه المتولى
بلا اجر قيل لا شئ على الساكن وعامة المشايخ على ان عليه اجر المثل وعليه الفتوى وكذا منافع مال
اليتيم كذا فى العمادية وغصب عقاره يعنى ان الفتوى فى غصب العقار والدار الموقوفة بالضمان
نظرا للوقف لان هذا بدل ومتى قضى عليه بالقيمة يؤخذ منه القيمة فيشترى بها ضيعة اخرى فيكون
على سبيل الوقف لان هذا بدل الاولى كذا فى الاستروشنية ويقبل فيه اى الوقف الشهادة على
الشهادة وشهادة الرجال لنساء والشهادة بالشهرة لاثبات اصله وان صرحوا به اى شهدوا
بالتسامع وقالوا عند القاضى نشهد بالتسامع يقبل بخلاف سائر ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع
كالنسب فانهم صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا يقبل لان الوقف حق الله تعالى وفى تجويز القبول تحقيق
التسامع حفظ للاوقاف القديمة عن الاستهلاك وغيره ليس كذلك لا الاثبات شرط فى الاصح
فان الشهادة على اصل الوقف بالشهرة يجوز على الجواز المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم
واما على الشرائط فلا سواء المختار كذا فى العمادية وبيان المصرف من الاصل يعنى اذا شهدوا ان
هذه الضيعة وقف على كذا يقبل فيه الشهادة بالتسامع متولى بنى فى عرصة الوقف فهو اى البناء
يكون للوقف فيصرف غلته الى مصارف الوقف ان بناه من مال الوقف او مال نفسه ونواه للوقف
او لم ينو شيئا وان بنى لنفسه واشهد عليه كان له اى للمتولى نفسه والاجنبى اذا بنى ولم ينو
شيئا فله ذلك وان نوى كونه للوقف كان وقفا كذا الفرس يعنى انه كالبناء فى جميع ما ذكرنا و
الفرس فى المسجد مطلقا اى سواء نوى او لم ينو باع دارا ثم ادعى انى كنت وقفتها او قال وقف
على تصحيح للتناقض فليس له ان يكلف المشترى ولو قامت البينة قبلت كما لو شهدوا على عتق امة
يقبل بلا دعوى الولاية فى دار الوقف للواقف وان لم يشترطها لانه احق من الاجنبى ويقول له

لو جاز كالوصى رعاية لمصلحة الوقف وان شرط الواقف ان لا يعزل لانه شرط مخالف بمقتضى الشرع
ولاه اى الواقف المتولى واحد صح وان لم يكن جربه وان شرط ان لا يخرج لانه فى معنى
التوكيل لا عبرة بالشرط طالب التولية لا يولى كما لا يولى طالب القضاء فرض المتولى مرض
الموت وفوض التولية الى غيره جاز لان المتولى بمنزلة الوصى وللوصى ان يوصى الى غيره
كذا فى الخانية ولو مات اى المتولى ولا تفويض منه الى غيره او به فالرأى فى نصب المتولى الى
الواقف لا القاضى ثم ان مات الواقف فالرأى فيه الى وصيه ثم ان مات وصيه فالرأى
فيه الى القاضى ويجعل المتولى من اهل الوقف ما امكن لا الاجانب البانى للمسجد اولى
بنصب الامام والمؤذن فى المختار الا اذا عين القوم اصلح ممن عينه اى البانى اشترى المتولى
على الوقف دارا له اى للوقف لا يكون وقفا فى الاصح لان فى صحة الوقف والشرائط التى يصير
بها الوقف لازما كلام كثير ولم يوجد ههنا كذا فى العمادية جاز للحاكم تزويج امة الوقف لا عبده
ولو من امته وجنايته عبده فى ماله اى مال الوقف كذا فى الخلاصة **فصل** فيما يتعلق
بوقف الاولاد قال ارض هذه موقوفة على ولدى كانت الغلة لولد صلبه يستوى فيه الذكر
والانثى لان اسم الولد ماخوذ من الولادة وهى موجودة فيهما الا ان يقيد بالذكور بان
يقول على الذكور من ولدى فلا يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا الوقف فما يوجد واحد من
الولد الصلبى كانت اى الغلة له لا لغيره اذا انتفى اى الصلبى صرفت اى الغلة الى الفقراء
لا لولد لانقطاع الموقوف عليه هذا اذا كان حين الوقف له صلبى وان لم يكن حين الوقف
صلبى بل له الابن ذكرا كان او انثى كانت الغلة له حاقة لا يشاركه فيها من دونه من البطون
ويكون ولد الابن عند عدم الصلبى بمنزلة الصلبى ولا يدخل فيه ولد البنت فى الصحيح وهو ظاهر
الرواية وبه اخذ هلال لان اولاد البنات ينسبون الى ابائهم لا الى اباء امهاتهم بخلاف
ولد الابن ولو زاد على العبارة الاولى وقال وولد ولدى فقط اى لم يزد عليه هذا يدخل
فيه الصلبى واولاد بنته يشتركون فى الغلة ولا يقدم الصلبى على ولد الابن لانه سوى بينهما
فى الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت هلال يدخل لو قيد بالذكور اى قال ارض هذه موقوفة
على ولدى وولد ولد الذكور قال يدخل فيه الذكور من ولد البنين والبنات وهو الصحيح لان
اسم الولد كما يتناول اولاد البنين يتناول اولاد البنات لما قال الامام السرخسى ان ولد
الولد اسم لمن ولد ولده وابنته ولده ومن ولدته ابنته يكون ولد ولده حقيقة بخلاف
ما اذا قال على ولدى فان ثمة ولد البنت لا يدخل فى ظاهر الرواية كما مر لان اسم الولد يتناول
ولده الصلبى انما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا ثم اذا انقرض الاولاد وولد
فى الصورتين المذكورتين صرفت الغلة الى الفقراء لانقطاع الموقوف عليه ولو زاد البطن
الثالث وقال على ولدى وولد ولدى وولد ولد ولدى صرفت الى اولاده ما تناسلوا

لا الفقراء اذا قال على ولدى واولاد اولادى او قال ابتداء على ولادى يستوى فيه الاقرب
والابعد الا ان يذكر ما يدل على الترتيب كما مر وقف ضيعة على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم
صرفت الغلة الى الباقى لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فما بقى منهم احد وان سلف لا تصرف الى
الفقراء ولو وقفها على اولاده وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل آخره للفقراء
فمات احدهم صرف نصيبه الى الفقراء لانه وقف على كل واحد منهم وجعل آخره للفقراء فاذا مات
واحد منهم كان نصيبه للفقراء بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف هناك على الكل لا كل واحد
ولو وقف على امراته واولاده اى اولاد الواقف ثم ماتت امراته لا يكون نصيبها لابنها المتولد
من الواقف حاصة اذا لم يشترط الواقف رد نصيب الميت اى من مات منهم الى ولده حتى اذا
شرط كان نصيبها لابنها بل يكون للجميع اى جميع الاولاد ولو قال على ولدى وولد ولدى ابدا ما تناسلوا
ولم يقل بطنا بعد بطن لكن يشترط الشرط المذكور وهو رد نصيب الميت الى ولده فالغلة تجمع
ولده ويقسم بينهم سهم على السوية ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة يقسم على الولد
وولد الولد وان سفلوا بمقتضى عبارة الواقف وعلى الميت لانه استحق النصيب قبل موته فما اصاب
اى الميت من الغلة كان لولده بالارث فيصير له اى لولد الميت سهم الذى عينه الواقف لحكم بقيته
وسهم والده بالارث ولو وقف على ولده بطنا بعد بطن فاذا انقرضوا فعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا فاذا مات
احدهما وخلف ولدا صرف نصف الغلة الى الباقى والنصف الى الفقراء كما مر فى صورة تسمية
كل من الاولاد فاذا مات الآخر صرف الكل الى اولاد الاولاد يقسم بين ولد لاحدهما وكل واحد من
اولاد الآخر على السوية وقف على ذى قرابته لم يدخل والده وجده وولده رجل قال ارضى هذه موقوفة
على قاربى او على قرابتى او على ذى قرابتى قال هلال يصح الوقف ولا يفضل الذكر على الانثى ولا يدخل
فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده كذا فى الخانية دار فى يده برهن آخر انها وقفت عليه وبرهن غيره
الوقف انها للمسجد فان ارخا فللسابق والا فبينهما نصفان كما هو الحكم فى دعوى الملك وقف على
اخوين مات احدهما وبقى فى يده الحى واولاد الميت ثم الحى برهن على واحد من اولاد الاخ ان الوقف
بطنا بعد بطن والباقى غيبة الواقف واحد يقبل وينصب حصما عن الباقين وبرهن اولاد الاخ ان
الوقف مطلق عليك وعلينا فبينته مدعى الوقف بطنا بعد بطن اولا كذا فى القنية كتاب
البيوع هو اى البيع الذى يدل عليه البيوع لغة مبادلة مال بمال مطلقا وهو من الاضداد ويقال
باع الشئ اذا اشتراه ويتعدى الى المفعول الثانى بلا حرف وبها يقال باع الشئ وباعه منه وانما جمع لكونه
انواعا اربعة باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة او بيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه
لا اشهر الانواع او بيع ثمن بثمن كبيع النقدين ويسمى صرفا او بيع دين بعين ويسمى سلما وباعتبار الثمن
ايضا لان الثمن الاول ان لم يعتبر يسمى مساومة او اعتبر مع زيادة يسمى مرابحة وبدونها يسمى تولية او
مع النقص يسمى وضيعة وشرعا مبادلة مال بمال بطريق الاكتساب اى التجارة فخرج به مبادلة مجلس بالها

او اشتراه م

ليس ببيع ابتداء

بالهبة بطريق التبرع او الهبة بشرط العوض فانه ان كان فى حكم بقاء لم يقبل على سبيل التراضى
يتناول مع المكره فانه منعقد وان لم يلزم ينعقد الانعقاد تعلق كلام احد العاقدين بالآخر شرعا على وجه
يظهر اثره فى المحل بالايجاب هو الاثبات سمى به اول احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت
لانه يثبت للآخر حيا القبول والقبول هو ما فى كلام احدهما سواء كان بعت او اشتريت الماضيين
قال فى الهداية البيع ينعقد بالايجاب والقبول اذا كانا بلفظ الماضى ثم قال الآن البيع ان شاء تصرف
والانشاء يعرف بالشرع والموضوع للاخبار قد استعمل فيه فينعقد به واراد بالموضوع للاخبار
لفظ الماضى اذ اللام فيه للعهد فلا وجه للاعتراض عليه بانه لا بد من ضم شئ الى ذلك وهو ان
يقال كان استعماله بلفظ الماضى والا لا يتم الدليل ثم قال ولا ينعقد بلفظين احدهما لفظ
المستقبل بخلاف النكاح وقد مر الفرق هناك واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر كقوله منى
بكذا فقال بعت لانه قال هناك مثل ان يقول زوجنى فيقول زوجتك فلا وجه لحمله على المضارع
كما ذهب عليه بعض شراحه ثم ينعقد به البيع اذا قارنه النية كما نقل صاحب النهاية عن الطحاوى
وكثير من الفقهاء وتنعقد ايضا بما فى معناهما اى الماضيين كوهبت واعطيتك بكذا او وهبه بمعنى ان
كل ما دل على معنى بعت او اشتريت ينعقد البيع به ايضا واذا قال بعت منك هذا بكذا فقال رضيت
او قال اشتريت هذا منك فقال خذه يعنى بعت بذلك فخذ فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون
الا بالبيع فكانه قال بعته منك بهذه فقد تم البيع اقتضاء فيثبت العقد باعتباره لا بلفظين احدهما
الامر لينافى ما مر فان المضى هو المعتبر فى هذه العقود وان اعتبر اللفظ فى بعضها كشركة المفاوضة
حيث لا تصح اذا لم يتناصا بما يقتضيه حتى التعاطى اى اعطاء المبيع والثمن من الجانبين فان
البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا عن الماضيين لوجود المقصود وهو التراضى مطلقا اى فى
النفيس والخسيس وهو الصحيح لا ما قال الكرخى ينعقد به فى الخسيس وهو الصحيح فقط كالبقل ونحوه
وينعقد ايضا بلفظ واحد كما فى بيع الاب من طفله بان يقول بعت هذا منه بكذا او شراء منه
بان يقول اشتريت هذا من ابنى فان عبارة الاب كما شفقة اقيمت مقام العبارتين فلم يحتج
الى القبول وكان اصيلا فى حق نفسه ونائبا عن طفله حتى اذا بلغ كان العهدة عليه دون ابنه
بخلاف ما اذا باع مال طفله من اجنبى فبلغ كان العهدة على ابيه فاذا لزم عليه الثمن فى صورة شرائه
لا يبرأ عن الدين حتى ينصب القاضى وكيلا بقبضه للصغير فرده على ابيه فيكون امانة عنده وكذا
لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه المشترى ولم يقل شيئا ينعقد البيع ويخير القابل فى المجلس
لانه لو لم يخير لزمه حكم العقد جبرا وهو منتف بين قبول الكل بالكل والترك يعنى ان البايع اذا اوجب
فى شئ فقبل المشترى فى بعض ذلك وجبت المشترى فى شئ فقبل البايع فى بعضه لم يخير لان عيب
تفريق الصفقة واحد المتعاقدين لا يملك ذلك لان فيه ضرر المشترى او البايع لان المبيع ان كان
واحدا لزم ضرر الشركة للمشترى وان كان متعددا فالعادة ضم الجيد الى الردى ونقص ثمن

لزوم الردى فلو ثبت خيار قبول العقد في البعض قبل المشتري العقد في الجيد وترك الردى فزال
الجيد عن يد البايع باقل من ثمنه وفيه ضرر له واذا لم يجز اخذ البعض بالبعض فلان لا يجوز اخذ الكل
بالبعض اولى ان تعدد الصفقة فدفع ذلك لانتفاء الضرر عن البايع واليه اشار بقوله الا اذا كرر
اى البايع لفظ بعت وفصل الثمن اشارة الى ما ذكر في الكافي ان قوله في الهداية الا ان يبين
ثمن كل واحد لانه صفقات معنى لا يتم الا ان يدرج تكرار لفظ العقد اذ به يتعدد الصفقة لا بمجرد بيان
ثمن كل واحد وقال الزيلعي ليس ان يقبل بعض المبيع دون البعض وان فصل الثمن الا اذا كرر البايع لفظ
بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عند ابي حنيفة وعندهما ذلك ان فصل الثمن بان قال بعتك هذين كل
واحد بكذا او بعتك هذه العشرة كل واحد منها بكذا او رضى اى البايع بقول اى قبل ان المشتري اشتريت
هذا بكذا قال القدوري ان رضى البايع في المجلس تفرق الصفقة يصح ويكون ذلك من المشتري في حقيقة
استيناف ايجاب لا قبول ورضى البايع قبولا واعترض عليه بانه انما يصح اذا كان للبعض الذي
قبله المشتري حصة من الثمن كالصورة المذكورة وفي قفيزين باعهما بعشرة لان الثمن منقسم عليهما
باعتبار الاجزاء فيكون حصة كل بعض معلومة فاما اذا كان العقد الى عبدين او ثوبين فلم يصح العقد
بقبول احدهما وان رضى البايع لانه يلزم البيع بالجهة ابتداء وانه لا يجوز اقول منشاؤه الغفلة
عن مراد القدوري فان تشبيه عبارة المشتري ايجابا ورضى البايع قبولا تدل على انه اعتبر في
عبارة المشتري والبايع ذكر الثمن في مقابلة بعض المبيع فان مجرد قول المشتري اشتريت بلا ذكر
الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البايع رضيت قبولا لعدم صدق تفريع البيع عليه وهو مبادلة
المال بالمال فظهر عدم لزوم البيع بالجهة ابتداء ولهذا قيدت رضى بقوله اشتريت هذا بكذا وعند
اى خيار القبول الى آخر المجلس ولا يبطل بالتاخير اليه وان طال لان المجلس جامع للمتفرقات كما مر في
كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسبب واحد فلان يعتبر ساعاته ساعة واحدة اولى
دفعا للعسر وتحقيقا لليسر وانما لم يكن الخلع والعتق على مال كذلك بل توقف الايجاب فيهما على ما فيها
وراء المجلس لما قرانهما اشتملا على اليمين من جانب الزوج والمولى وكان ذلك مانعا عن الرجوع
في المجلس والكتاب والرسالة كالخطاب يعني اذا كتب اما بعد فقد بعتك عبدي فلانا بكذا او قال
لرسوله بعت هذا من فلان الغايب بكذا فاذهب واخبره فوصل الكتاب الى المكتوب اليه واخبره الرسول
المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب والرسالة اشتريت به او قبلته تم البيع بينهما لان الكتاب
كمن الغايب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير وكلامه كلام المرسل فان الرسول ان كان يبلغ تارة
بالخطاب وتارة بالكتاب ويبطل الايجاب قبل القبول بالرجوع اى رجوع الموجب لان المانع من
الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو منتف ههنا لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول اعترض
بان الحق غير منحصر في الملك ايضا حق وفيه ابطاله ورد بان الايجاب اذا لم يفد ملكا للمشتري
لم يكن مزيلا لملك البايع فحق التملك للمشتري لا يعارض حقيقة الملك للبايع لكونها اقوى

اقوى منه ولا ينتقض بما اذا دفع الزكوة قبل الحول الى الساعي فان المزكي لا يقدر على الاسترداد
لتعلق حق الفقير بالمدفوع لان حقيقة الملك زالت من المزكي فعلى حق الفقير لانتفاء ما هو المانع
ويبطل ايضا الايجاب قبل القبول بقيام اثره من الموجب والقابل عن مجلسه لان القيام دليل الرجوع
والدلالة تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما تعمل عمله اذا لم يوجد صريح يعارضها وههنا لو قبل
بعد القيام ثبت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان الصريح انما وجد بعد الدلالة ولذا لم يعارضها
ولزم اى البيع بينهما اى بالايجاب والقبول بالخيار لاحدهما في المجلس وقال الشافعي لكل منهما
خيار المجلس لقوله عم المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا ولنا ان في الفسخ ابطال حق الآخر فلا يجوز
اقول يرد على ظاهره انه ان اريد بحق الآخر حق التملك فمسلم لكنه لا يفيد لما مر وان اريد
حقيقة الملك فممنوع بل هو اول المسئلة ويمكن دفعه بان حق التملك ثابت قبل القبول ولو لم
يثبت حقيقة الملك بعده لم يكن للقبول فائدة زايدة بل كان وجوده وعدمه سواء مع كونه
ركنا فالاحسن ان يقال ولنا ان الايجاب والقبول يفيدان حقيقة الملك لما قال الله تعالى
يا ايها الذين آمنوا لا تاكلوا اموالكم بينكم بالباطل لانها تكون تجارة عن تراض منكم فاباح
الاكل ولو في المجلس لوجود التجارة الناشئة عن التراضي والبيع تجارة قول باطلاقه على نفي
الخيار وصحة وقوع الملك للمشتري والقول بالخيار تقييد وهو نسخ فلا يجوز والجواب عن
الحديث انه محمول على خيار القبول اى قبول كل من المتعاقدين العقد في المجلس وفائدته
دفع توهم ان الموجب بعد ما اوجب لا يكون له الرجوع لاختيار الفسخ بعد الايجاب والقبول
وفي الحديث اشارة اليه لان الاحوال ثلث حال لم يوجد فيها الايجاب والقبول وحال
وجد فيها وانقضى وحال وجد فيها احدهما والآخر موقوف واطلاق اسم المتبايعين عليهما
في الاولى مجاز باعتبار ما يؤول وفي الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي الثالثة حقيقة
لما تقرر في موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال يعني اجزاء من اواخر الماضي هو الوايل
المستقبل وهي حال المباشرة بان يقبل احدهما في المجلس والآخر متوقف فيه لا ما قبلها ولا
ما بعدها او يحملها فيحمل عليها لئلا يلزم ابطال حق الغير والتفرق المذكور في الحديث محمول
على تفرق الاقوال بان يقول احدهما بعت ويقول الآخر لا اشتري او بالعكس حيث
لا يبقى الخيار بعده فان قيل التفرق يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور ههنا قلنا
المراد بالتفرق عدم الاجتماع ابتداء وهذا مبني على قاعدة مقررة في المفتاح
والكشاف انهم يقولون ضيق فم الركية او وسع كم الثوب والمراد في الاول جعل
فم الركية ضيقا ابتداء وفي الثاني جعل كم الثوب واسعا ابتداء فلا ينتقل وكفى في
صحة البيع الاشارة في اعواض اعم من المبيع والثمن غير ربوية احترازا عن بيع درهم
او دينار وحنطة ونحوها بجنسها فان الاشارة فيه لا تكفي بل لا بد من مساواتها

قدر الاحتمال الربوا كما سيأتي وانما كفت الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج
الى بيان القدر والوصف بخلاف السلم فان معرفة قدر المسلم فيه ووصفه واجبة فيها لكونه
غير مشار اليه كما سيأتي وشرط معرفة بيع يسلم اي يحتاج الى التسليم احترازا عما اذا اقر ان العلان
غصبه متاعا فاشتراه منه ولم يوفه فانه يجوز لعدم احتياجه الى التسليم ذكره الزاهدي بما يتعلق
بمعرفة يرفع الجهالة المفضية الى النزاع المفضي الى فساد البيع بان باع غائبا واشار
الى مكانه وليس فيه مسمى بذلك الاسم غيره فانه جائز كما سيأتي في خيار الرؤية وشرط ايضا
معرفة قدر ثمن كعشرة مثلا كائن في الذمة احترازا عن المشار اليه كما سبق وما يحصل فيها هو
المكيلات والعدديات المتقاربة والموزونات كالدراهم والدنانير وساير ما يوزن اذا قوبلت
بالاعيان الغير معروفة وصفه لكونه بخاريا او سمرقنديا لان جهالتها تفضي الى النزاع فيفوت
المقصد عن المقصود وصح البيع بحال اي بثمن حال ومؤجل لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع
وبعنه ع م انه اشترى من يهودي نسيئة الى اجل ورهنه درعه ولا بد ان يكون الاجل معلوما لان
الجهالة فيه مانعة من التسليم الواجب بالعقد فهذا ابطاله في قريب المدة وذلك يسلم في بعيدها
كذا في الهداية والكافي وغيرهما اقول فيه اشكال لان نص البيع مطلق كما قالوا واشتراط
معلومية الاجل بالدليل العقلي تقييد المطلق بالرأي وهو غير صحيح لما تقرر في الاصول ان تقييد
المطلق نسخ ونسخ الكتاب بالرأي لا يجوز ويمكن دفعه بان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس
الاجل وهي لم تقيد بالمعلومية كما سيأتي في خيار الشرط انه اذا قال بعتك هذا الى اجل او
مؤجلا صح فصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر والمقيد بالمعلومية انما هو وقت الاجل و
النص ليس بمطلق بالنظر اليه ولهذا قلت معلوم الوقت حتى اذا جهل وقته فسد البيع كالبيع الى
الحصاد ونحوه وتحقيقه ان البيع مطلق والمطلق هو المعرض للذات دون الصفات لا بالنفي
لا الاثبات وذات البيع حقيقة كما عرفت مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم البيع
والاجل من صفات الثمن ويكون من صفات البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التأجيل يكون
البيع مطلقا لا يجوز تقييده بنطق وانما تعين وقت الاجل فليس من صفات البيع بل احد نوعي
تعلق بصفته فبالنظر اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالرأي فيندفع الاشكال و بعد
ما علم الاجل ان مات البائع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل
الربح فيؤدي الثمن من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد
التأجيل واذا مضى الباقي السلعة سنة الاجل فللمشتري اجل سنة ثانية يعني اذا اشترى بثمن مؤجل الى
سنة غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقالا ليس له ذلك
و يطلق اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر لوجوب ذكر المعرفة فالعقد اي فالعقد صح
يقع على غالب النقد اي غالب نقد البلد في الرواج لانه المتعارف فان استوى اي لم يوجد الغالب

لم يوجد الغالب بل استوى الرواج في النقود لا المالية بل تفاوتت فيها فسد البيع ان لم يبين
اي الثمن لانه من اي نوع لان الجهالة تفضي الى النزاع كما مر او استوى المالية ايضا اي
استوى الرواج واختلف الاسم كالاحادي والثنائي والثلاثي صح ان اطلق اسم الدرهم على كل
منها حيث يطلق على الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلاث من الثالث اسم الدرهم
اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجواز وصرف الى ما قدر به من كل نوع
مثلا اذا باع عبدا بالف درهم فله ان يعطي الغالب من الاحادي او الفين من الثنائي او ثلثة الاف
من الثلاثي هذا ما ذكر في الكافي واراد صاحب الهداية وان كان في عبارته نوع غموض ولا يتعين
النقد ما ليس مصوغا من الذهب والفضة مسكوكا او لا والفلوس النافقة كذا في العمادية فصحيحه
اي صحيح البيع وان كان غبنا يعني اذا غبن العاقد ان درهما مثلا ثم اراد المشتري تبديله بدرهم اخر
جاز عندنا ولا يسمع نزاع البائع وعند الشافعي يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله بآخر ولو هلك
قبل التسليم او استحق بعده او قبله ينتقض البيع عنده لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله اذا كان الثمن
ذكر في العمادية ان الدراهم والدنانير يتعينان في البيع الفاسد من الاصل ولا يتعينان فيما ينتقض
بعد الصحة صورة الاول ما اذا باع عبدا وقبض الثمن فظهر انه ثمن الحر او باع جارية وظهر انها ام
ولد يتعين دراهم الثمن لزوما لان هذا القبض حكم الغصب وصورة الثاني ما اذا باع عبدا وهلك
قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح وصح البيع في الطعام وهو الحنطة ودقيقها
لانه يقع عليها عرفا وسيأتي في الوكالة والحبوب وهي غيرها كالعدس والحمص ونحوهما ولو كان
البيع جزافا اي بطريق المجازفة مغرب كذا فان بيع بغير جنسه لقوله ع م اذا اختلف النوعان
فبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا وصح ايضا بيع
المكيلات والموزونات بانا او بحجر معين كل منهما جهل قدره لان المانع من الجهالة تفضي
الى النزاع وههنا ليست كذلك لان التسليم في البيع متعجل فيندفع هلاك الاناء والحجر بخلاف السلم
فان التسليم فيه متأخر فالهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة وعن ابي يوسف ان يجوز فيما
اذا كان المكيال لا ينكسر بالكيس كالقصعة ونحوها واما اذا كان الزنبيل ونحوه فلا يجوز وكذا
اذا كان الحجر شقفة او باعه بوزن شيء اذا جف يجف وصح ايضا في القدر المسمى واحدا كان
او اكثر اذا بيع صبرة كل قفيز او قفيزين مثلا بكذا يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز
او ثلثة بكذا فالبيع جائز في القدر المسمى من عدد القفيز ان عند ابي حنيفة رحمه الله الا اذا
زالت الجهالة بعلم جميع القفزان بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا لا يصح
اي لا يصح البيع عند ابي حنيفة رحمه في القدر المسمى اذا بيع صبرتان من حنطة كل صبرة بدرهم
قفيز او قفيزين بكذا حيث لم يصح البيع عند ابي حنيفة رحمه قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما
يصح فيهما ايضا وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد منهما ولا اي لا يصح البيع

في القدر المسمى اذا بيع متفاوت كالمائة وهي قطيع غنم كل شاة او شاتين بكذا او العدل المشتمل
على اثواب متفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت في ابعاضها يفضي لجهالة المؤدية
الى النزاع بخلاف الصبرة وان سمى جملتين اي جملتي المبيع والثمن بان قال بعت هذه المائة وهي مائة
بالف درهم او بعت هذا العدل وهو عشرة اثواب بمائة بلا تفصيل اي لا يقول كل شاة بكذا او
كل ثوب بكذا صح البيع في الكل اجماعا متفاوتا او لا لمعلومية المبيع والثمن فان ما عداهذا تفصيل لقوله
وان سمى جملتين بلا تفصيل يعني بعد سمى جملتين ولم يفصلهما فان باع الصبرة على انها مائة اي مائة بقفيز
بمائة صح البيع ولا يتفاوت الحكم بينهما وبين ان يسمي كل قفيز منها بان يقول كل قفيز بدرهم وبين ان لا
يسمي لعدم التفاوت بخلاف العدديات المتفاوتة كما سيأتي وهي اي الصبرة اقل من المائة اخذه
اي المشتري الاقل بحصته من الثمن او فسخ العقد يعني انه يخير بين الامرين لتفرق الصفقة عليه فلم يتم
رضاه بالموجود او هي اكثر من المائة فالزائد على المائة للبائع والمائة للمشتري لان البيع وقع على
مقدر معين او قوبل فضة الصبرة والقدر ليس بوصف حتى يدخل في البيع كما في الثوب فيكون مبيعا وان
باع المزروع هكذا اي سمى جملتين ولم يقل كل ذراع او ذراعين بكذا صح البيع فان وجد المشتري ناقصا
اخذه بكل الثمن بلا خيار وان وجده اقل خير ان شاء اخذ الاقل بالكل اي كل الثمن او ترك لان
الذرع وصف في الثوب لا بمعنى كونه صفة عرضية له بل هو في اصطلاح الفقهاء ما يكون تابعا لشيء آخر
منفصل عنه اذا حصل فيه يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهرا كذراع من ثوب وبناء من دار
كما سبق في الايمان فان ثوبا هو عشرة اذرع يساوي عشرة دراهم اذا انتقص منه ذراع لا يساوي
تسعة بخلاف المكيلات والعدديات فان بعضا منها يسمى قدرا واصلا ولا يفيد انضمامه الى بعض آخر
كالمجموع فان حنطة هي عشرة مقفزة اذا ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوي
تسعة وقدروه تلغو في تفسير الوصف والاصل والكل راجع الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لا يقابله
شيء من الثمن كما طرأ في المجوان اذا كان مقصودا بالتناول كما سيأتي واخذ اي المشتري
الاكثر بلا خيار مبيع لانه وصف فكان كما اذا باعه ميتا فاذا هو سليم وان باع المتفاوت كذا
اي سمى جملتين ولم يفصل صح البيع في الكل حتى اذا تساوى المبيع والثمن لزم البيع لمعلومية كل منهما
لا الاقل والاكثر قال في غاية البيان نقلا عن الايضاح اذا قال بعتك هذا القطيع على انه خمسون رأسا او
هذا العدل على انه خمسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لان جملة المبيع والثمن صارا معلومين بالتسمية فاذا وجد المبيع زائدا
او ناقصا فالبيع فاسد لان الزيادة لم يقع عليها العقد فصار كانه باع ثوبا من احد وخمسين وهذا فاسد
لانه مجهول متفاوت وان ناقصا فيحتاج الى ان يحط حصة الثوب الناقص وهي مجهولة فيفسد ايضا
كذا في سائر ما يختلف قيمة زادا زاد اي في بيع المذروع بعد ذكر جملتين كل ذراع بدراهم
لم يتعرض لذكر الصبرة لما ذكر ان الحكم لا يختلف هناك بين ذكر هذا القيد وبين تركه لعدم التفاوت
صح في الكل لما ذكر فان وجده اقل اذا اكثر اخذ الاقل بالاقل او ترك في الصورة الاولى لان الوصف

وان كان تابعا لا يقابله شيء من الثمن صار ههنا اصلا بايراده بذكر الثمن فانهم قالوا الوصف
يقابله شيء من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع البائع يد العبد المبيع قبل
القبض يسقط نصف الثمن او حكما لحق البائع كما اذا حدث عيب عند المشتري او لحق الشارع
كما اذا خاط المشتري الثوب المبيع ثم اطلع على عيب يكون الوصف قسطا من الثمن فاذا صار اصلا
ووجده ناقصا ثبت الخيار ان شاء اخذه بحصته وان شاء ترك لتفرق الصفقة عليه او لفوت
الوصف المرغوب فيه وفي الصورة الثانية اخذ الاكثر بالاكثر او فسخ لانه ان حصل الزيادة
في المبيع لزمه زيادة الثمن لما ذكر كان نفعا يشوبه ضرر فيتخير فلو اخذه بالاقل لم يكن عاملا بمقتضى
اللفظ وانما قال في الاولى او ترك وقال ههنا او فسخ لان المبيع لما كان ناقصا في الاولى فلم يوجد المبيع
فلم ينعقد البيع حقيقة وكان اخذ الاقل بالاقل كالبيع بالتعاطي وفي الثانية وجد المبيع مع زيادة
وهي تابعة في الحقيقة فتدبر وان وجده اي المذروع عشرة ونصفا او تسعة ونصفا اخذه
الاول بعشرة بلا خيار وفي الباقي بتسعة به اي بالخيار وقال ابو يوسف رحمه في الاول يأخذه بعشرة
بالخيار وفي الثاني بعشرة به وقال محمد رحمه في الاول يأخذه بعشرة ونصف بلا خيار وفي الثاني بتسعة
ونصف به لان من ضرورة مقابلة الذراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمها ولابي يوسف
انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل ذراع منزلة ثوب وقد انتقص وله ان الذراع وصف في
الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالذراع فاذا عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس
الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه مع كالموزون حيث لا يضره الفصل
فيجوز بيع ذراع منه وان زاده اي القيد المذكور في بيع المتفاوت صح في الاقل بقدره لانه لما بين
لكل منها ثمنا كان كل منها بيعا فصار في العدد الموجود كمنه خير لتفرق الصفقة عليه وفسد في الكثير لانه
اذا كان زائدا يبقى الجهالة في المردود المتفاوت فيؤدي الى النزاع صحيح عشرة اسهم من مائة
سهم من دار اجماعا لا عشرة اذرع من مائة ذراع منها عند ابي حنيفة رحمه وعندهما جائز ذكر
في غاية البيان نقلا عن الصدر الشهيد والامام القنابي ان قولهما لجواز البيع اذا كانت الزيادة
ذراع ويفهم هذا من تعليلهما ايضا حيث قالا لان عشرة اذرع على شائع لان الذراع في الاصل
اسم لخشبة يذرع بها واستعير ههنا لما يحله وهو معين لا مشاع لان المشاع لا يتصور ان يذرع فاذا
اريد به ما يحله وهو معين كمنه مجهول الموضوع بطل العقد ولابي حنيفة على انها سهم وبان فاذا لاحد
روي بسكون الراء وان بين ثمن كل لانه جعل القبول في المروي شرط جواز العقد في الاول
واشتراط قبول المعدوم في العقد يفسده **فصل** اعلم ان ههنا اصولا الاول ان كل ما
يتناول اسم المبيع عرفا يدخل في البيع وان لم يذكر صريحا والثاني ان كل ما كان متصلا بالمبيع
قرارا كان تابعا له داخلا في المبيع وما لا فلا قالوا ان ما وضع لان يفصله البشرة بالاخرة ليس
باتصال قرار وما وضع لا لان يفصله فهو اتصال قرار والثالث ان ما لا يكون من القسمين ان كان

من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والا فلا اذا تقرر هذا فنقول لا يدخل العلو شراء
بيت بكل حق له ونحوه اي براحه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه لان البيت اسم لما يبات فيه فيدخل
العلو تبعا له والشيء لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه ولا يدخل العلو ايضا بشراء منزل
الا به اي بالقيد المذكور لان المنزل من الدار والبيت ذيتان فيه مرافق السكنى بنوع قصور
بانتفاء منزل الدواب فيه فلشبهه بالدار يدخل العلو فيه تبعا عند ذكر الحقوق ولشبهه بالبيت
لا يدخل فيه بدونه ويدخل هواء العلو والبناء ومفتاح غلق متصل بباب الدار بخلاف المنفصل وهو
القفل فانه ومفتاحه لا يدخلان بهذا القيد والكيف بشراء دار محدود تا بدونه اي بدون ذكر ذلك
القيد اما العلو فلان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما المفتاح فلان الغلق
المتصل جزء منها والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع الا به والقفل و
مفتاحه لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل ولو من خشب لا غير المتصل والسرير كالسلم كذا في
الكافي لا اي لا يدخل في بيع الدار الظلة والطريق والشرب والمسيل الا به اما الظلة فلانها مبنية
على هواء الطريق فاخذت حكمه واما الطريق والشرب والمسيل فلانها خارجة عن الحدود لكنها من
من الحقوق فتدخل بذكرها وترفق في الاجارة بلا ذكرها لانها تعد لانتفاع ولا يحصل الا به بخلاف البيع
لانه قد يكون تجارة ويدخل الشجر وان لم يسمه لا الزرع الا بالتسمية بشراء الارض لان الشجر متصل بها
للقرار فاشبه البناء والزرع متصل به للقصل فاشبه متاعا فيها ولا الثمر بشراء شجر لان الاتصال و
ان كان خلقيا للقطع بقاء فصار كالزرع الا بكل ما فيها او منها لانه ح يكون من المبيع لا لحقوقها لانه
ليس منها لا يصح بيع الزرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز
ايراد العقد عليه بانفراده وان باع على ان يتركه حتى يدرك لم يجز وكذا الرطبة والقبول ويدخل تابع
ان شرط تحته المشتري اي تحت كلية ارض من القبول البقل بان يقطعه او يرسل عليه دابته فتاكل في
يصح لان الشرط يقتضي العقد فلا يفسده ويجوز بيع حصته من شركه لوجود المقتضي وعدم المانع لانه
بالنظر اليه كالاصل لاختلاط ملكهما مطلقا اي سواء بلغ او ان الحصاد او لا ومن غيره بغير اذنه ان
لم يصح الى الحصاد فانه ح ينقلب الى الجواز كما اذا باع الجذع في السقف ولم يصح البيع حتى اخرجه
وسلمه ولو كانت الارض والزرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الزرع من شريكه او
اجنبي بغير رضاه شريكه جاز وقام المشتري مقام البائع ثم بيع نصف الزرع بدون الارض انما
لا يجوز في موضع كان لصاحب الزرع حق القرار فيه بان زرع في ملك نفسه اما اذا كان متعديا في
الزراعة كالغاصب فلبائع النصف كذا في الخلاصة كذا في منفرد باع كله اي جاز ايضا ان لم يصح
الى الحصاد فح يرتفع الفساد باع سمكة فيها درة لم تدخل في البيع يعني اصطاد سمكة في بطنها
درة فملك السمكة والدرة بثبوت اليد عليها فلو باع السمكة لم تدخل الدرة في البيع لانها ليست
من اجزائها كذا في الهداية والكافي في باب الركاز صح بيع البزر والسنبلة والباقلي بتشديد اللام

والقصر واذا قلت الباقلاء بالمد خفف اللام كذا في الصحاح والارز والسمسم في قشرها الاول
لا يجوز واللوز والفستق وقال الشافعي لا يجوز ذلك كله وله في بيع السنبلة قولان و
عندنا يجوز بيع ذلك كله لان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجنسه
ولنا ما روي عن النبي عم انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى يبيض وامن العاهة
وحكم ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها قال في الغاية وفيه نظر لانه استدلال بمفهوم الغاية والاولى ان
يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية اقول فيه بحثان المشروعية التي يقتضيها النهي
عن الافعال الشرعية هي مشروعية الاصل مع عدم مشروعية الوصف وهو عين الفساد فالدليل يفيد
خلاف المدعى لان المدعى صحة البيع والدليل يفيد فساده بل الصواب ان يقال ان الاستدلال
مبني على ما قال صاحب المجمع في البديع ان الغاية عندنا من قبيل الاشارة لا المفهوم وعلى
ما قال صاحب التلويح في بحث المعارضة والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه وصح بيع ثمرة وان لم
يبد صلاحها لانه مال متقوم حالا ومآلا ولزم على المشتري قطعها اذا اشتراها مطلقا او بشرط
القطع وشرط ابقائها على الشجر حال البيع يفسده لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لمشتري
وجده اي الثمن زيوفا ليس له استرداد السلعة وحبسها به اي بالثمن بعد اذا باع سلعة بثمن
فلو حبسها حتى يستوفي ثمنها فان سلمها الى المشتري بطل حقه في الحبس وليس له استرجاع السلعة
وانما له المطالبة بالثمن فلو قبض الثمن وسلم المبيع ثم وجد الثمن زيوفا لم يكن له استرجاع السلعة
وانما له المطالبة بحقه وقال زفر له ذلك وقبض زيوفا بدل الجياد يعني كان له على آخر دراهم جياد
فاستوفى زيوفا على ظن انها جياد فاتلفها ثم علم انها زيوف ان كانت قائمة بعينها وسميت
الجياد والا اي وان لم تكن قائمة سواء كانت هالكة او مستهلكة فلا اي لا يرد ولا يسترد وقال
ابو يوسف رحمه يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد لان الرجوع بالنقصان يبطل استدامة البرء
ولا وجه لابطال حقه في الجودة لعدم رضاه فكان النظر فيما عيناه وله ان قضاء الدين
حصل بقبض جنس حقه وبعد العلم حقه في فسخ ذلك القضاء وهو متنع لهلاك ما به حصل القضاء
وانما قال زيوفا لانها لو كانت رصاصا او ستوقة ترد اتفاقا وانما قال ثم علم لانه لو
علم عند القبض انها ستوقة سقط حقه اشترى شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل نقد الثمن فالبائع
اسوة للغرماء يعني اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات مفلسا فالبائع اسوة للغرماء
يقسمونه ولا يكون البائع احق به وعند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبضه
فالبائع احق به اتفاقا

باب خيار الشرط والتعيين

اعلم ان البيع تارة يكون لازما
واخرى غير لازم واللازم بلا خيار فيه بعد وجود شرائطه وغير اللازم ما فيه الخيار ويكون اللازم
رده واراد بالثاني ان يشتري احد الشيئين او الثلثة على ان يقبل ايا شاء ويرد ما سواه
الخيار اسم لانهما يمنعان ابتداء الحكم ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم وآخر خيار العيب لانه

يمنع لزوم الحكم وخيار الشرط انواع فاسد وفاقا كما اذا قال اشتريت على اني بالخيار او على
اني بالخيار اياما او على اني بالخيار ابدا او جائز وفاقا وهو ان يقول على اني بالخيار ثلثة ايام
كما دونها او محتلف فيه وهو ان يقول على اني بالخيار شهرا او شهرين فانه فاسد عند ابي ح
وزفر والشافعي جائز عند ابي يوسف ومحمد جاز اي خيار الشرط كما سيبين اي كل منهما معا
فلا يوجد البيع بابرضا ولا صحيحا ولغيرهما كما سياتي الى ثلثة ايام اي الى اخرها لقوله م لحبان بن
منقذ اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام وجه الاستدلال ان شرط الخيار يخالف المقتضى
العقد وهو اللزوم فيكون مفسدا له لكنه جوز بهذا النص الدال على الخيار في البيع والشراء بلفظ بايعت
على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة فيه ولا اكثر وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة وان اجاز
اي من له الخيار بعد العقد الى اكثر من ثلثة ايام جاز البيع كزوال المفسد قبل تقرره ان شرى لم يكرره
بالفاء كما ذكر في الوقاية اشار الى انه ليس من صور خيار الشرط حقيقة ليتفرع عليه ما اورده
صفيه لانه في حكم معنى على انه لم يعقد النص الى ثلثة ايام فلا يصح والى اكثر لا الا ان ينعقد في
الثلثة قالوا الان هذا في معنى اشتراط الخيار اذ الحاجة تمس الى الانفساخ عند عدم النقد
تحرزا عن المماطلة في الفسخ فيكون الجنايه اقول يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص الوارد
في شرط الخيار مخالف للقياس وقد تقرر في كتب الاصول ان ما ثبت على خلاف القياس فغيره عليه
لا يقاس وقد فهم ان المقرر في كتب الاصول عدم جواز القياس يجلي على ما ثبت بخلاف القياس
يجلي اذ قد تقرر فيها ايضا جواز الحاق حكم ثبت على خلاف القياس بغيره بطريق دلالة النص وبهذا
الاستحسان الذي هو القياس الخفي وكل منهما محتمل ههنا كما لا يخفى على الناظر الحاصل ولا يخرج المبيع
بخيار البائع عن ملكه لان تمام هذا السبب بالاضافة ولا تتم مع الخيار ولهذا لو اعتقه البائع نفذ
ولا يملك المشتري التصرف فيه وان قبضه باذن البائع فان قبض المشتري فهلك في يده في مدة
الخيار ضمن قيمته لانفساخ البيع بالهلاك لانه كان موقوفا ولانفاذه بدون المحل فيبقى مقبوضا في
يده على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البائع هلك عليه وانفسخ البيع ولا شيء على المشتري
كما في البيع المطلق ويخرج المبيع عن ملك البائع بخيار المشتري يعني اذا كان الخيار للمشتري فقط يخرج
المبيع عن ملك البائع لزوم البيع في جانبه بانتهاء الخيار فان هلك المبيع عنده اي عند المشتري
ضمن الثمن فان الهلاك لا يخلو من مضرة عيب وسياتي انه اذا دخله عيب يمتنع الرد واذا امتنع
لزم العقد ولزم الثمن المسمى بخلاف ما اذا كان الخيار للبائع لان الخيار اذا كان له يهلك
في يده موقوف كما مر فيلزم القيمة ولا يملكه اي لا يملك المشتري المبيع وقالا يملكه لانه خرج عن ملك
البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان مكابلا ما لك ولا نظير له في الشرع وله ان الثمن لم
يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه لاجتمع البدلان في ملك شخص واحد حقيقة معاوضة ولا نظير له في
الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظرا للمشتري ليتروى فيقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما

ربما كان عليه لا له بان كان المبيع قريبه فيعتق عليه ولد اي لعدم تملك المشتري للمبيع فروع
الاول لو اشترى زوجته بقي النكاح لعدم ملك اليمين المزيل له الثاني ان وطئها اي
وطئ المشتري بالخيار زوجته جاز له ردها لان وطئه بالنكاح لا بملك اليمين ليمتنع الرد الا في
الكلا لانه تعيب وسياتي انه يبطل الرد الثالث قريبه لا يعتق عليه في المدة لعدم الملك
فيها والعتق مرتب عليه الرابع كذا اي لا يعتق ايضا من شراه قابل ان ملك عبدا انهو
لعدم وقوع الشرط الخامس حيضها في المدة لا يعد من الاستبراء لانه انما يجب بعد ثبوت
الملك ولم يثبت السادس ان ردت الامة المشتراة به اي بالخيار على البائع فلا استبراء
عليه اذ لم يملكها المشتري ليتجدد الملك وجب الاستبراء السابع من ولدت في المدة بالنكاح
لم تصر ام ولد يعني ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البائع لا تصير
ام ولد لمشتري فيملك الرد وانما قلنا في يد البائع لانها لو ولدت في يد المشتري لزم البيع
ويبطل الخيار لان الولادة عيب الثامن له اي البائع بالخيار يملك على البائع ان يفسخ
باذنه او دعه عنده اي عند البائع لارتفاع القبض بالرد لعدم الملك التاسع بقي خيار
ماذون شرى وابراه بائعه عن ثمنه في المدة اي اشترى عبدا ماذون تبا بالخيار وابراه
بائعه عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره لانه لما لم يملكه كان رده في المدة امتناعا عن التملك
ولا ماذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له شيء فله ولاية ان يقبله العاشر بطل شراء ذمي من ذمي
خمرا بالخيار ان اسلم ثم لا يتملك مسلما باسقاط خياره ومن له الخيار سواء كان بائعا او مشتريا
او اجنبيا فله ان يفسخ وله ان يجيز فاذا اراد الاجازة يجيز بلا علم صاحبه ولا ينقض بدونه اي
بدون علمه ولو كان غائبا وقال ابو يوسف رحمه الله ينقض له النقض ايضا بدونه كالاجازة
ولانه مسلط من قبله ولهذا لا يشترط رضاه كالوكيل بالبيع فان له ان يتصرف فيها وكل به بلا علم
الموكل لا مسلط عليه من قبله ولهما ان الفسخ تصرف في حق الغير بالرفع ولا يؤمن الضرر لان
الخيار ان كان للبائع جاز ان يعتمد المشتري تمام العقد فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بهلاك
المبيع وان كان للمشتري جاز ان يطالب البائع بالسلعة مشتريا وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه
كعزل الوكيل بخلاف الاجازة اذ لا الزام فيها مع انه موافق له فيها ولانه مسلط عليه من قبله كيف
وهو يفيد الا يملك النقض وانما ينقض كون العقد غير لازم وعورض بان ما ذكر من الالزام الضرر
وان دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه ان لم ينفرد بالنقض لربما احتيج الى البيع
له الخيار الى مضي المدة فيلزم البيع اجيب بانه ضرر رضي به منه حيث ترك الاستيثاق باخذ
الكفيل بخلاف الفسخ وان نقض العقد من له الخيار ولو علم اي علم الآخر النقض في المدة
العقد لحصول العلم به والا اي وان لم يعلم به في المدة بل بعدها تم العقد لمضي المدة قبل الفسخ ولا يورث
هذا اي خيار الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ بفسخ الوارث كما كان ينفسخ بفسخ المورث حال حيوته فاذا

كان الخيار للبائع ومات ملك المشتري المبيع ولا ينازعه وارث البائع واذا كان المشتري مات
ملكه وارث المشتري بلا خيار فان قيل كيف يملكه الوارث والمورث لم يكن مالكا فلنا العقد الموجب
للملك كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا فاذا بطل الخيار في حق الوارث ظهر اثر الموجب
فتدبر وقال الشافعي يورث عنه لانه حق من حقوق البيع كخيار العيب والتعيين واجمعوا انه لو
مات من عليه الخيار وهو من لا خيار له يبقى الخيار ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار ليس
الا مشيئة وارادة ولا ارث في خيار العيب والتعيين لما سيأتي ولا يورث ايضا خيار الرؤية
لانه ايضا ليس الا مشيئة وارادة حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته الرد بعدها
كما كان له ولا خيار التعيين لما ذكر بل يثبت للوارث ابتداء الاختلاط ملكه بملك الغير واذا بطل الخيار
لزم البيع ولزم ولا خيار العيب بل المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث لقيامه مقامه ولهذا
يثبت له الخيار فيما يثبت في يد البائع بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث شرطه اي الخيار
لاحد العاقدين ان احد العاقدين اذا شرط الخيار لغيرهما جاز فاي من العاقدين والغير اجاز او
نقض صح استحسانا والقياس ان لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يصح
اشتراطه للغير كالثمن وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد يثبت بالنيابة عنه فيقدم الخيار لعاقد
اقتضاء فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا للتصرف فيكون كل منهما الخيار وفي اجازة احدهما من الاصيل
النائب وهو الغير ونقض الآخر الاول اولى لوجوده في زمان لا يزاحمه غيره فيه وفي المعية اي ان خرج
الكلامان منهما معا يعتبر تصرف العاقد في رواية لان النائب يستفيد التصرف منه وتصرف الناقض في
اخرى لان المجاز يلحقه النقض والمنقوض لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان النقض اولى كنكاح
الحرة مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح الامة بالعكس ولان
الاحتياط فيه اذ الفسخ يوجب الحرمة على المشتري والاجازة توجب الاباحة والمحرم راجح على
المبيح باع عبدين بالخيار في احدهما ان فصل اي الثمن وعين اي محل الخيار صح اي العقد والا
فلا وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو فاسد لجهالة المبيع
والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج عن العقد لانه مع الخيار لا ينعقد في حق الحكم فيبقى الداخل فيه
مجهولا وثانيها ان يفصل الثمن ويعين ما فيه الخيار وهو جائز لكون المبيع والثمن
معلومين حال العقد فيما فيه الخيار وان كان شرطا لانعقاد العقد في الآخر لكنه غير مفسد
لكونه محلا للبيع كالمرهون والمدبر والثالث ان يفصل ولا يعين والرابع عكسه وهو
فاسد فيهما لجهالة المبيع ان الثمن وان اشترى كيليا او وزنيا او عددا واحدا على انه
بالخيار في نصفه صح فصل الثمن اولا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت فقيمته ايضا
لا يتفاوت فاذا كان ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف ايضا معلوما فالمبيع معلوم
اذ الشيوع لا يمنع الجواز كذا في الكافي وصح التعيين فيما دون الاربعة وهذا خيار التعيين

التعيين يعني اشتري فوهن على ان يأخذ ايهما شاء بعشرة جاز وكذلك الثلثة استحسانا
وان كانت اربعة فسد وهو القياس في الكل لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان
انه في معنى شرط الخيار من يشتري به له لجواز البيع على هذا الوجه دفعا لحاجة الجهالة
انما توجب الفساد اذا كانت مفضية الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري فهي لا تفضي الى
النزاع لان الامر صار مفوضا اليه فيختار ايهما شاء ويرد الآخر والحاجة تندفع بالثلثة لاشتمالها على
الجيد والردي والوسط وفي الاربعة لم يوجد النزاع ولكن لم يوجد الحاجة وهذا الرخصة فائتة
بها فلا يحصل باحدها ثم قيل يشترط ان يكون في هذا العقد خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر
خيار الشرط لا بد من توقيت خيار التعيين بالثلث عنده وبمدة معلومة عندهما اشتريا بالخيار فرضي
احدهما لا يرده الآخر يعني اشترى رجلان عبدا على انهما بالخيار ثلثة ايام فرضي احدهما دون الآخر
فليس للآخر ان يرده عند ابي حنيفة رحمه الله وقالا له الرد وكذا خيار العيب يعني اشتريا عبدا ظهر
عيبه فرضي احدهما لا الآخر والرؤية يعني اشتريا شيئا لم يره فرآه احدهما فرضي لا الآخر فانه ايضا
على هذا الخلاف لهما انهما ثبتا لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما محتاج الى دفعه عن نفسه
فلو بطل هذا بابطال الآخر خياره لم يحصل مقصوده ويلحقه به ضرر وله ان المشروط خيارهما لاختيار
كل منهما بالانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد والقول تحقيقه ان الخيار تصرف يحتاج فيه الى الرأي كالبيع
والخلع ونحوهما وكل ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين لا يستبد احدهما فيه كالوكالة فانه
اذا وكل رجلين بالبيع ونحوه لا يقدر احدهما على التصرف بدون الآخر لان الموكل رضي برأيهما
لا برأي احدهما بخلاف التوكيل بطلاق زوجته بلا عوض او رد الوديعة او نحوهما فانه لا يحتاج
الى الرأي بل السفير محض وعبارة الواحد والاثنين فيه سواء ويبطل اي خيار الشرط الآخر
بالشفعة دارا مفعول الاضر بيعت صفة دار بجنب حال من دار وصفة لها ما اشترط الخيار
فيه وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها فاخذها
بالشفعة فهو رضى لان طلب الشفعة دليل اختياره الملك فيها لان ثبوته لدفع ضرر الدخيل وهو
بالاستدامة فيقتضي سقوط الخيار سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد فيثبت ان
الجواز كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية فانه لو اشترى دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها
بالشفعة له ان يرد الدار الاولى بخيار الرؤية ولو عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية
يبطل خيار الشرط لانه لو قال ابطلت خيار الشرط سقط الخيار ولو قال ابطلت خيار الرؤية
لا يبطل خيار الرؤية لان ثبوته موقوف على الرؤية كما سيأتي كذا في غاية البيان ويبطل ايضا
اي يبطل ما شرط فيه الخيار ربما اي بعيب لا يرتفع كقطع يده فان الزوج يمتنع حتى لو مرض الزوج
جاز رده ويبطله ايضا مضي المدة لان الخيار لم يثبت له الا فيها كالحرة في وقت مقدر ليس لها
الخيار بعد مضيه ويبطله ايضا تصرف لا يفسخ كالاعتاق والتدبير تصرف لا يحل الا في الملك كالوطي

والتقبيل والنكاح بشهود او تصرف لا يعقد الا فيه اي في الملك كالبيع والرهن والاجارة والهبة
فان كلا منها دليل اختيار الملك واستيفاء به لا التلبس الركوب مرة ونحو ذلك فانه يفعل
كالامتحان والتجربة فلا يدل على الاستيفاء اشترى بالخيار الى الغد دخل الى الغد فيكون مختارا في الغد
ايضا وكذا اذا قال الى الظهر او الى ان يدخل الظهر والى عند ابي حنيفة رحمه وعندهما لا يدخل لان الغد
ونحوه جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا كما لا يدخل في الصوم وله ان الغاية اذا كانت لها حكم اليها
لا يدخل كما لا يدخل في الصوم فانه يتناول صوم ساعة فاذا قيل الى الليل مد الحكم الى موضع الغاية فاذا
كانت لاخراج ما وراءها يبقى موضع الغاية داخلا وههنا لو اقتصر على انه بالخيار يثبت الخيار
مؤبدا فيفسد البيع فاسقطت الغاية ما وراءها بخلاف التاجيل فانه لو باع مؤجلا الى رمضان
لم يدخل رمضان فان مطلق التاجيل بان قال بعتك مؤجلا ولم يوقته لا يتاتى بل يصرف الى
نصف يوم او ثلثة ايام او شهر وبالشهر يعني فكانت الغاية لما لها الحكم اليها فلم تدخل والقول للمنكر في
الخيار يعني اذا اختلف العاقدان في اشتراط الخيار فالقول لمن ينكر مع اليمين في ظاهر الرواية
لان الخيار لا يثبت بالشرط فكان من العوارض فيكون القول لمن ينفيه كما في دعوى الاجل
اي اذا اختلف في مضي المدة فالقول للمنكر لانها تصادقا على ثبوت الخيار ثم ادعى احدهما
السقوط بمضي المدة فكان القول للمنكر والزيادة يعني اذا اختلفا في قدره فالقول لمن يدعي
اخصر الوقتين لان الاخر يدعي زيادة شرط عليه وهو ينكر اشترى عبدا بشرط خدمته او كتبه
او وجه كذا فاخبره بثمنه او ترك لانه وصف مرغوب فيه فيستحق بالشرط في العقد ثم فواته يوجب
التخيير لانه لم يرض به دونه وذلك بان لا يقدر على الخبز والكتابة فقدر ما يطلق اجازوا الكاتب
في تخيير بين القبول بجميع الثمن وبين الرد اذا لم يجمع الرد بسبب من الاسباب كشراء شاة على انها
حلوب او لبون ولم توجد كذلك فانه يخير لما ذكر بخلاف شرائها على انها حامل او تحلب كذا طلا
حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل الوصف بل من قبيل الشرط الفاسد اذ لا يعرف
ذلك حقيقة اشترى جارية بالخيار فرد غير ما يلها فاتها المشتراة فتنازع البائع
والمشتري فقال البائع غيرت والمبيعة ليست هذه وانكر المشتري التغيير وليس لبائع بينة
فالقول له مع المشتري مع اليمين وجاز للبائع وطئها لان المشتري لما رد بالخيار رضي بتملكها من
البائع بترك الثمن فكان للبائع ان يتملكها كذا في الواقعات **باب خيار الرؤية**
جاز البيع والشراء لما لم يراه اي البائع والمشتري يعني يجوز ان يبيع رجل شيئا ملكه ولم يره
كما اذا ورثه وكذا يجوز ان يشتري رجل شيئا لم يره لما روي ان عثمان رضه باع ارضا بالبقيع
من طلحة بن عبيد الله رضه فقيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت ما لم اره
وقيل لعثمان رضه انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني بعت ما لم اره فحكما جبير بن مطعم رضه فقضى
بالخيار لطلحة رضه وكان ذلك بمحضر من الصحابة حض اي سواء حضر المبيع الغير المرئي في المجلس

بان يكون زيتا في زق وتبرا في جوالق او درة في حقة او خوبا في كم او جارية مقنعة
وتحقيقا انه موجود في ملكه ولم يره المشتري شيئا منه او غاب المبيع عن المجلس واشير الى مكانه
الخالي عن هيئته اي ليس في ذلك المكان مسمى بذلك الاسم غيره وكمشتري الخيار عندنا
اي عند الرؤية ان شاء رد وقال الشافعي اذا لم يره لم يصح العقد لجهالة المبيع ولنا انه
مجوزة بلا قيد الرؤية فلا يزاد قيد الرؤية عليها لانها كالنسخ وقد روي انه عم قال من اشترى
شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه لان الجهالة انما تفسد اذا افضت الى النزاع كما في شاة
من القطيع واما اذا لم تفض اليه فلا تغير من الصبرة والجهالة بعدم الرؤية لا تفضي اليه اذا لو لم
يوافقه يرده فصار كجهالة الوصف كالمعاين والمشار اليه بان اشترى ثوبا ولم يعلم عدد
ذرعانه وان رضي قبلها يعني اذا قال رضيت ثم رآه ان يرده لان الخيار معلق بالرؤية لما
روينا فلا يثبت قبلها كذا قالوا الاول فيه بحث اما اولا فلما تقرر في الاصول ان كل ما دخل
حرف الشرط لا يجب ان يكون شرطا بمعنى ما يتوقف عليه وجود الشيء حتى يلزم من انتفائه
انتفاء المشروط واما ثانيا فلان هذا المستدل لان مفهوم الشرط ونحن لا نقول به فالوجه ان
يقال لو لزم العقد بالرضا قبل الرؤية لزم امتناع الخيار عندنا وهو ثابت بالنص فما
يؤدي الى ابطاله كان باطلا دون البائع اي ليس له خيار الرؤية لما مر من قضاء جبير
بن مطعم رضه ولا يتوقف اي ليس له وقت معين لان الحديث ورد بخيار مطلق غير مقيد
فالتوقيت فيه زيادة على النص فيبقى الى ان يوجد مبطله ولا يثبت الا في الشراء والاجارة
والصلح عن دعوى المال على شيء معين لان كلا منها معاوضة وكفى رؤية ما يعلم به المقصود
فان رؤية جميع المبيع غير لازم لتعذره فيكتفى رؤية ما يدل على العلم بالمقصود فان كان المبيع اشياء
فان لم يتفاوت افراده كالمكيل والموزون وعلامته ان يعرض النموذج اكتفى برؤية واحد منها
الا اذا كان الباقي ارداء خارا اي فحش فيكون مخيرا وان تفاوتت كالثياب والدواب لزم
رؤية كل واحد ويجوز الموزون من هذا القبيل فيما ذكره الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغي ان
يكون مثل الحنطة والشعير لكونها متقاربة اذا تقرر هذا فنقول ما يعلم به المقصود كوجه الصبرة
لانه يعرف حال البقية وان وجدت ارداء منه خير ووجه الرقيق لان الوجه هو المقصود
الادمي ووجه الدابة وكفلها لانها المقصود من الدابة وشرط بعضهم رؤية القوائم والمتن
المروي عن ابي يوسف رحه وكفرع شاة الثنية عطف على كوجه فانه ايضا مما يعلم به المقصود
فيكفي رؤيته وظاهر ثوب مطوي غير معلم لانه ايضا يعرف البقية اما اذا كان في باطنه يكون
مقصودا كوضع العلم فلا بد من رؤية موضع علمه معلما قوله وحشو عطف على رؤية اي كل حشو
شاة اللحم لان المقصود منه لحم يعرف به وذوق ما يطعم لانه المعروف بالمقصود والا اي لا يكفي
خارج الدار وصحنها بل يجب رؤية جميع بيوتها وما روي من عدم الخيار لمن رأى صحن الدار وخارجها

فانما هو على عادة القراء في بنية فان دورهم يومئذ لم تكن متفاوتة فالنظر الى الظاهر كان يوجب
العلم بالزائل فاما اليوم فليس الامر كذلك او رؤية الدهن في الزجاج فانها لا تكون رؤية الدهن
حقيقة لوجود الحائل وكفى نظره وكيلا بالقبض كوكيل بالشراء لا نظر رسوله اعلم ان ههنا وكيلا بالشراء ووكيلا
بالقبض ورسولا وصورة التوكيل بالشراء ان يقول الموكل كن وكيلا عني بشراء كذا وصورة التوكيل بالقبض
ان يقول كن وكيلا عني بقبض المشترية وما رأيته وصورة الرسالة ان يقول كن رسولا عني
بقبضه فرؤية الوكيل الاول يسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني يسقط عند ابي حنيفة رحمه
اذا قبضه ناظرا اليه فليس له ولا لموكله ان يرده الا من عيب واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فالسقوط
الخيار فانه لا يسقط لانه اذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه قصدا
لضرورة اجنبيا وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه بعد ما رآه فللمشتري ان يردها وقالا الوكيل والرسول
سواء في ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري صح عقد الاعمى اي بيعه وشراؤه وسقط خياره
ان اشترى بجنسه فيما يدرك بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق فوصف العقار
ولا غيره كوقوفه في مكان لو كان بصيرا لرآه كما روي عن ابي يوسف رحمه ونظر وكيله لانه كنظره و
رأى ناصر الثوبين فاشترى احدهما ثم رأى الآخر فوجده معيبا فله رد ما لا غير اي لا رد المعيب وحده قبل
تفرق الصفقة قبل تمامها فانها لا تتم مع خيار الرؤية قبل القبض وبعده مشتري ما رأى ما رآه قبل الشراء
ان تغير ضرر لانه اشترى ما لم يره اذ بالتغير صار شيئا آخر والا اي وان لم يتغير فلا اي لا خيار له
لانه اشترى شيئا رآه الا اذا لم يعرف انه الذي رآه قبل العقد لانه لم يرض به واختلفا في التغير فالقول
المشتري انه تغير وقال البائع لم يتغير فالقول لبائع مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم
العقد وهو الرؤية السابقة ظاهر والتغير حادث والقول لمن يتمسك بالظاهر هذا اذا كان
المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت بان رأى امة شابة ثم اشتراها بعد عشر
سنة وزعم البائع انها لم تتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد له او اختلفا في الرؤية فالقول
اي القول للبائع بيمينه لانه ينكر امرا حادثا والرؤية شرط عدل ثوب وقبض فباع ثوبا منه او وهب
وسلم لم يرده اي العدل بخيار رؤية او شرط بل بعيب لان الرد تعذر فيما خرج من حكمه وفي رد ما بقي
تفريق الصفقة قبل تمامها لان الخيارين يثبتان تمامها كما مر واما خيار العيب فلا يمنع تمامها بعد القبض
وفيه نظر لانه لو كان قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باع المشتري
اليه بسبب معين بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب بالقضاء او رجع الاول في الهبة فهو على
خياره فجاز ان يرد الكل بخيار الرؤية لارتفاع المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفقة وعن
ابي يوسف رحمه ان خيار الرؤية لا يعود بعد سقوطه كخيار الشرط وعليه اعتمد القدوري ويبطل
اي خيار الرؤية مبطل خيار الشرط وقد مر ذكره مطلقا اي سواء قبل الرؤية او بعدها ويبطله ما لا
يوجب حق الغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة لا تسليم بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات لا

لا تزيد على صريح الرضا وهو انما يبطله بعد الرؤية واما التصرفات الاول فهي اقوى لان بعضها لا يبطل
الا بسبب يوجب حق الغير فلا يمكن ابطاله كذا اطلب الشفعة بما لم يره اي يبطله بعد الرؤية
لا قبلها **باب خيار العيب** مشتر وجد بمشتراه ما ينقص ثمنه عند التجار وهو العيب
المستحسن شرعا والمراد به عيب كان عند البائع ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضا
اخذه بكل الثمن او رده لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا فاتت صار كالمشروط بلزوم ما لا يرضى
به لا غير اي امساكه واخذ نقصانه لان الاوصاف لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا كان مقصودا
متناول كما مر وبناء كالاباق ولو ما دون السفر والبول في الفراش والسرقة وكلها يختلف
بالصغر والكبر فان شيئا من هذه الاشياء اذا وجد من صغير غير مميز لا يكون عيبا وان كان مميزا يكون
عيبا ويزول بالبلوغ فان عاوده بعد البلوغ كان عيبا حادثا فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما فاذا
حصل عند البائع في الصغر وعند المشتري في الكبر لا يرده المشتري على البائع بناء على انه عيب قديم
وكالجنون وهو لا يختلف بهما اي بالصغر والكبر يعني اذا حصل في يد البائع في الصغر وعاد في يد المشتري
في الكبر يكون عيبا واحدا يرد به على البائع لانه كفساد في الباطن لان العقل قد تنه القلب وشعاعه
في الدماغ والجنون انقطاع ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السبب وكالبخر بفتح رائحة الفم
والزفر بالذال المعجمة وتحريك الفاء بفتح رائحة الابط والزنا والمتولد منه اي من الزنا فيهما اي
في الامة يتعلق بالعيوب الاربعة يعني انها عيب فيهما لان المقصود قد يكون للاستفراش وهي مخلة
به دون الغلام فانها ليست بعيب فيه اذ المقصود منه الاستخدام وهي لا تخل به الا ان الفحش
الاولان فيه بحيث لا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون لزاما في البول وهو ينقص الثمن
ويكون الزنا عادة له لان اباءهن مخل بالخدمة والكفر اي وكالكفر فيهما لان طبع المسلم ينفر عن
عن صحبته ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فيخل الرغبة ولو اشتراه على انه كافر فوجده مسلما لا يرده
لانه زوال العيب السال القديم لانه مرض ينقص الثمن والدين لان ماليته تكون مشغولة بهي
الغرماء والشعر والماء في العين لانهما يضعفان البصر وارتفاع حيض بنت سبع عشرة والاستحاضة
لان كلا منهما الداء في الباطن فلو صرحت متعلق بقوله مشتر وجد بمشتراه فتح اي بعد ظهر العيب القديم
لو صرحت عيب آخر عند المشتري رجع اي المشتري بنقصانه اي نقصان العيب بين غير مرد وبه عيب
ويقوم ولا يرد به فان كان تفاوت ما بين الكمية بين المشتري رجع بعشر الثمن وان كان نصف
العشر رجع بنصف عشر الثمن او رده على البائع برضى البائع الا لمانع من رد المشتري واضر البائع
كمتوسط فقطعه فظهر عيبه وجاز لبائعه اخذه كذلك اي مقطوعا فلا يرجع مشتريه الى البائع
ان شاء بائع ان يقول انا اخذه معيبا فالمشتري يمسكه يكون حابسا المبيع فلا يرجع بالنقصان
وامة وطئها عطف على كتوب شراه اي كامة شراها ولم يبرأ من عيوبها فوطئها بكرا كانت
او ثيبا او قبلها او لمسها بها اي بشهوة فوجدها عيبا حيث يرجع بالنقصان ولا يردها الا

الا برضى البائع او له ان يقول انا آخذ ما مع ذلك العيب اذ ليس ههنا مانع من الاخذ كما كان
فيما سيأتي ثم بين المانع من الرد برضى البائع بقوله فان خاط اي المشتري المقطوع او صبغه
سوادا قيد به ليكون الزيادة في المبيع اتفاقيا فانه لو صبغه اسود فكذا الجواب عندهما لان السواد
عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان اولت السوبين بسمن وبالجملة خلط المشتري
ملكه بملك البائع فظهر عيبه القديم لا يأخذه اي البائع ويرجع به اي يرجع المشتري بنقصان العيب
ولا يقول البائع انا آخذه معيبا لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والنسج وفي العادة
ان الرد يمتنع من جهة الشريعة لان المشتري يرده والبائع يقبله الا ان الشريعة تمنعه عن الرد
الفسخ لحصول الربوا كما لو باعه اي المشتري اي الثوب المخيط ونحوه بعد رؤية عيبه او مات العبد او اعتقه
قبلها اي قبل رؤية عيبه مجانا او دبره او استولدها فانه يرجع بالنقصان في هذه الصور اما في البيع
بعد الرؤية فلان الرد كان ممتنعا قبل البيع فلا يكون المشتري بالبيع حابسا للمبيع حتى لو كان البيع
قبل الخياطة كان حابسا وانما الموت فلان الملك ينتهي به وامتناع الرد يثبت حكما للموت لا بفعله فلا
يمنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس فيه ان لا يرجع بالنقصان وهو قول الشافعي لان امتناع
الرد بفعله فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق انهاء الملك اي اتمام له بخلاف البيع
قبل الخياطة فانه قاطع لملك البائع الى غيره لا منه لملك في العبد ولهذا ملكه المشتري فصار البائع
كالمستبقي لملكه فلم يرجع بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق انهاء الملك لان الملك في الادمي ثبت
على منافاة الدليل الى غاية العتق والشيء ينتهي بمضي مدته والمنتهي متقرر في نفسه ولهذا اثبت
الولاء بالعتق وهو اثر الملك فبقاؤه كبقاء اصل الملك فالاعتاق لا يكون كالقتل بل كالموت و
اما في التدبير والاستيلاد فلانهما لا يزيلان الملك ولكن الحل بهما يخرج من ان يكون قابلا لنقل من
ملك الى ملك فقد تعذر الرد مع بقاء الملك المستفاد بالشراء حقيقة او حكما فيرجع بنقصان العيب
لانه استحق ذلك الملك بوصف السلامة كما لو تعيب عنده وان اعتق على مال او كاتب او قتل او اكل
كل الطعام او بعضه او لبس الثوب فتخرق لم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه جعل بدلا وجعل البدل
كجعل المبدل وعن ابي حنيفة رحمه الله يرجع لانه انهاء الملك وان كان بعوض واما الكتابة فلانها كا
لاعتاق على مال لحصول العوض فيها وان عجز المكاتب ينبغي ان يرده بالعيب لزوال المانع وهذا
كما لو اذا ابق العبد المبيع ثم ظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف عن الرد فلا يصار
الى الخلف ما دام حيا لان رجوعه محتمل فيمكن رده فاذا رجع رده لزوال المانع واما في القتل وما بعده
فالاصل فيه ان امتناع الرد اذا كان بفعل مضمون فالمشتري لا يرجع بشيء لانه اذا كان مضمونا
كان ممسكا بالمبيع ومن شرط الرجوع بالنقصان الا ان يكون ممسكا له واذا امتنع الرد لا بفعله
بان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانتفاء امساكه ثم القتل فعل مضمون اذ لو باشره من ملك الغير
يضمن وانما برأ عن الضمان ههنا بملكه فيه فيثبت سقوط الضمان عنه بسبب الملك فصار كالمستهلك

بملكه عرضا واما الاكل واللبس فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي حنيفة رحمه الله وعندهما يرجع لانه ممتنع في المبيع
ما يتناوله فيه ويشتري لاجله فلا يمنع من الرجوع كالاعتاق وله ان تعذر الرد بفعل مضمون منه
المبيع فلا يرجع كالاحراق والقتل شرى بيضا او بطيخا ووجده فاسدا انتفع به في الجملة ولو بالنظر
الى الدواب فله نقصانه اي لا يرده لان الكسر عيب حادث ولكنه يرجع بالنقصان دفعا للضرر بقدر
الفائت كان والا اي وان لم ينتفع به اصلا فكل الثمن اي فللمشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع باطل
ولا يتقرر في الجوز صلاح قشره كما قيل لان ماليته باعتبار اللب باع مشتريه فرد عليه بعيب بقضاء
متعلق بقوله رد بعد ما تعلق به قوله بعيب رد على بائعه يعني باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب فاما
ان قبل بقضاء القاضي او لا فان كان الاول فاما ان يكون باقرار بعضهما ان المشتري الثاني
ادعى على البائع الثاني الاقرار بالعيب والبائع انكر فاثبته المشتري بالبينة وانما احتيج الى هذا
التأويل لانه اذا اقر باقراره لا يكون الرد محتاجا الى القضاء بل يرد عليه باقراره بالعيب فلا
يكون له ان يرده على بائعه لانه اقاله هذا ان يكون بينة او يكذبه فيقبل منه ان يرده على
بائعه لانه فسخ من الاصل فجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الاول قائم لم يحصل الخصومة والرد بالعيب
لانه فسخ من الاصل فجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الاول قائم لم يحصل الخصومة والرد بالعيب
غاية الامر انه اكثر قيام العيب فلزم التناقض لكنه صار مكذبا شرعا بقضاء القاضي فارتفع التناقض
وصار كمن اشترى شيئا واقر ان البائع باع ملك نفسه ثم ظهر المستحق لا يبطل حقه في الرجوع على
البائع بالثمن وان كان الثاني وهو ان يكون الرد برضى من المشتري لا اي ليس له الرد على بائعه
لانه اقاله وهي بيع جديد في حق الثالث والبائع الاول ثانيا اذا رد المشتري الثاني بقضاء او بغيره لان الرد
على الاول بعد القبض اما اذا رد قبله فلا فرق بينهما سواء كان الرد بقضاء او بغيره او باختيار الشرط ثم اذا
بالعيب قبل القبض فسخ من الاصل في حق الكل فصار كالرد بخيار الشرط ثم اذا رد المبيع بالعيب الصحيح
رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة ليس له ان يرد عليه بغير قضاء او رفعه فلعل العيب ظهر
مشتريه واذا عرض عيبا لم يجبر المشتري بعد دعوى العيب على دفع ثمنه عن صحة العيب فيرد العيب
فينتقض القضاء فلا يقضى به صونا للقضاء عن الانتقاض بل يبرهن ورده كما
ان امكن والا يرجع بالنقصان كما مر او تحلف اي المشتري البائع على
شاهد ويدفع الثمن وان كان له شاهد غائب شهوده دفعه ايضا الثمن ان طلب البائع لان في الانتظار
ضررا بالبائع وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه البائع ما اخذ
عينه الله كلا لانه حجة في الزام العيب قد وقعت العبارة في الهداية كذا ان المشتري اذا دفع الثمن
عينا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البائع او يقيم المشتري بينة وقد تكلفوا في توجيهها ما كلوا
بحق انها من قبيل اللف والنشر المقدر تقديره لم يجبر المشتري على دفع الثمن ولا كون حتى
حق الرد على البائع حتى يحلف البائع او يقيم المشتري بينة فائدة افاد ما ضاء
في الحقيقة قوله تعالى يوم يأتي بعض آيات ربك لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن آمنت من قبل او كسبت

في ايمانها ضرر لانه من قبيل التلف والنفس التقدير شرعي والمعنى لا يقع نفسا ايمانها ولا عليها لم يكن آبقا
من قبل او كسب في ايمانها ضررا ادعى اباقا يعني المشتري عبدا فادعى انه ابق واراد تحليف البائع
على انه لم يأبق عنده اي المدعي لم يحلف البائع حتى يثبت المدعي انه ابق عنده اي عند نفسه لان
القول وان كان قول البائع لكن الكراهة انما يعتبر بعد قيام العيب في يد المشتري وموقفه يكون
بالبينة ثم اذا اثبته حلف اي البائع على البتات مع انه فعل الغير قال شمس الائمة بالحلف الى البت على
فعل الغير يكون على العلم وهذا مطرد في جميع المسائل الا في دعوى الاباق حيث يحلف على البتات
البائع يرضى بتسليمها فالاستحلاف يرجع الى ماض بنفسه ويقال في التحليف باقرارها
قط او ماله حق الرد عليك من دعواه هذه او لقد سلمه وما به هذا العيب لا باقرارها ابق عندك قط فان
هذه العبارة ان وقعت في الكتب كمن قال المشايخ فيه ترك النظر للمشتري لانه يحتمل انه باعه و
قد كان ابق عند غيره ويرد عليه وفيه ذهول عنه ولا باقرار لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه
ترك النظر للمشتري ايضا لانه يحتمل العيب قد حدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب للرد ولا باقرار لقد
باعه وسلمه وما به هذا العيب لانه يوهم تعلقه بالشرطين فيتناول في اليمين عند قيامه في احدى الحالتين
وهي حالة التسليم لا اذا لم يثبته تعلق بقوله حتى يثبت يعني اذا لم يثبت انه ابق عند نفسه يحلف
بالله عند هما انه اي البائع ما يعلم انه اي العبد ابق عنده لان الدعوى صحيحة حتى يترتب عليها اليمين
فكرر اليمين واحلفوا على قول الامام وله على ما قال البعض ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا
يصير خصما الا بعد قيام العيب فيكون نكولا عن اليمين فعندهما يحلف ثانيا بطلب المشتري الرد عليه
فان نكل ثبت العيب عنده فاذا اراد الرد على البائع وما به العيب يحلف البائع على البتات
كما تقدم من قوله باقرارها لقد رد عليك فان حلف لا يرد عليه ثم الدعوى ان كانت في اباق
الكبير يحلف باقرارها ابق عند بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب رده بعد البلوغ
هذا في الهداية اخرا ان يكون الحكم في البول في الفراش والسرقة ايضا كذلك لاشتراكهما
في العلة واليه اشار في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط في العيوب الثلثة
اصلا اي الباقي
عيبا حال البائع
جرح
فقال البائع قبضتها وقال المشتري ما قبضت الا احدهما فالقول في الصورتين للمشتري
بلا يمين والقبض
تقابض كما في الصرف
وجه
بالقبض
بجزء
بجزء
بالحصة
وهو لا
رضا

الجوز رضا ووجد ببعضه عيبا رد كله او اخذ لان المكيل والموزون اذا كان من جنس
واحد كان كشيء واحد قيل هذا اذا كان في وعاء واحد وان كان في وعاءين كان
بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء الذي فيه العيب لا الآخر ولو استحق بعضه اي بعض المكيل او الموزون
لم يخير بعد القبض في رد ما بقي اذ لا يضره التبعيض والاستحقاق لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها
برضى الكافر لا الاك واما اذا كان قبل القبض فله ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام
وفي الثوب خير لان التبعيض فيه عيب وقد كان وقت البيع وظهر بالاستحقاق اشترى جارية
ولم يتمكن من عيوبها فوطئها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجد بها عيبا لم يرد مطلقا اي سواء
كانت بكرا او ثيبا نقصها الوطء او لا لان كلا منها عيب حادث ويرجع بالنقصان لامتناع
الرد اذا ارضى البائع باخذها لان الامتناع كان لحقه فاذا رضي زال الامتناع الحادث
من العيب اذا زال فالتقويم يوجب الرد يعني اذا اشترى شيئا فحدث فيه عيب ثم اطلع على
عيبه القديم لم يرده لان حدوث العيب عنده مانع من الرد واذا زال جاز الرد ولعود الممنوع بزوال
المانع ظهر عيب مع الغائب عند القاضي فوضعه عند عدل فهلك كان الهلاك على المشتري
الا اذا قضى بالرد على البائع يعني اشترى جارية من رجل غائب فلما طلع المشتري على عيب
الجارية رفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشراء والعيب فقضى ووضعها على يد
عدل فماتت في يده وحضر البائع ليس للمشتري ان يسترد الثمن الرد على البائع لم يثبت
كان غيبته كان الهلاك على المشتري قال في الخلاصة قلت يكون هذا فيما اذا لم يقض
القاضي بالرد على البائع بل اخذها منه ووضعها عند عدل اما اذا قضى على البائع بالرد فينبغي
ان يهلك من مال البائع ويسترد المشتري الثمن لان القضاء على الغائب
من غير خصم ولكنه في اظهر الروايتين عن اصحابنا مد اداة العيب على البيع وبيعه
واستخدامه وركوبه في حاجته رضا لان كلا منها دليل الاستيفاء ولو كان ركوبه للرد لا يكون
رضا لانه وسيلة الى الرد كالسقي وشراء العلف عن ضرورة فانهما اذا كانا عن ضرورة بان
تنساق ولا تنقاد او يكون العلف في عدل واحد لا يكونان رضا واذا عدم الضرورة كان رضا
قطع المقبوض اي قطع يد المبيع المقبوض او قتل بسبب كان عند البائع رد المقطوع له
عينه واخذ ثمنه اي ثمن المقطوع والمقتول يعني اشترى عبدا فسرق ولم يعلم به فقطع يد المبيع
له ان يرد ويأخذ ثمنه وقالا لا يرده بل يرجع بما بين قيمته سارق وغير سارق وعلى هذا الخلاف
اذا قتل في يد المشتري بسبب وجد في يد البائع وهو بمنزلة الاستحقاق بمنزلة العيب
عندهما لهما ان الموجود في يد البائع بسبب القطع والقتل وهو لا ينافي المالية فينعقد العقد
كمن تعيب فيرجع بنقصانه لتعذر الرد وله ان سبب الوجوب حصل في يد البائع والوجوب
يفضي الى الوجود فيضاف الوجود الى السبب السابق قوله ولم يعلم به المشتري يفيد على مذهبهما لان

العلم بالعيب رضاء ولا يفيد على قوله في الصحيح لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سيأتي في
مباحث الاستحقاق باع بشرط البراءة من كل عيب ولم يسم العيوب بعد دناصح وقال الاتقاني
لا يصح بناء على مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا يصح لان فيه معنى التمليك حتى يرتد بالرد و
تمليك المجهول لا يصح ولنا ان الجهالة في الاسقاط لا تفضي الى النزاع وان تضمن التمليك لعدم
الحاجة الى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل فيه اي في هذا الابراء العيب الموجود حال العقد و
الحادث بعد العقد قبل القبض عند ابي يوسف رحمه وقال محمد رحمه لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو قول
زفر قال مشتري العبد ان ساومه اشتراه فلا عيب به صورته اشتري زيد من بكر عبدا فاراد ان
يبيعه من بشر فقال لبشر حين ساومه اشتره فلا عيب به ولم يبع الغلام من بشر فوجد زيد به عيبا
كان ينبغي ان لا يجوز رده على البائع لاقراره بعدم العيب لكنه يرده على بائعه ولا يبطله اي اقراره
الاقرار السابق بعدم العيب لانه مجاز عن التزويج الظاهر انه لا يخ عن عيب ما فيقض القاضي بان
ظاهره غير مراد له ولو عينه اي العيب بان قال لا عور به او مثل لا اي لا يرده لاحاطة العلم به الا ان
لا يحدث مثله بان قال مثل به اصبع زائدة ثم وجد به اصبعا زائدة له ان يرد لتيقنا بكذبه في
الاقرار كقوله لغيره قطعت يدك وريده صحيحة قال بائع عبد لآخر عبدي هذا ابق فاشتراه
باع من آخر فوجده المشتري الثاني ابقا لا يرد بما سبق من اقرار البائع الاول ما لم يبرهن انه
ابق عنده اي عند البائع الاول المقر لان الموجود من البائع الثاني السكوت عند اقرار البائع
الاول واقراره ليس بحجة على المشتري الاول وهو البائع الثاني مشتر لعبد او امة قال اعتق
البائع العبد او دبر او اولد الامة او هو حر الاصل وانكر البائع وحلف لعجز المدعي عن الاثبات قضى
عليه اي على المشتري بالعتق والتدبير والاستيلاد لاقراره بما ذكر ورجع بالعيب ان علم به لان
المبطل لرجوع ازالة الملك الى غيره بانشائه او اقراره ولم يوجد حتى لو قال بعته من فلان
وصدقه فلان واخذه لا يرجع بالنقصان لانه اخرجه عن ملكه في الظاهر باقراره كانه وهبه
كذا في الجامع الكبير باع الامام او امينه غنيمة محرزة حتى لو لم تكن محرزة لم يجز بيعها لانها لم تملك
كما مر في كتاب السير ووجد المشتري في المبيع عيبا لا يرد عليها اي الامام والامينة لان الامين لما
ينتصب خصما بل الامام ينصب له خصما ولا يحلفه لان فائدة الحلف النكول ولا يصح نكوله واقراره
واذا اثبت عليه العيب رد بباع ويدفع الثمن اليه والنقض والفصل يرجع الى جملة اي ان نقص
الثمن الآخر عن الاول ان كان المبيع من اربعة الاخماس يعطى منها وان كان من خمس
يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه لان الغرم بالغنم

باب البيع الفاسد

لغة الباب به وان كان فيه الباطل والموقوف والمكروه ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه
والباطل ما لا يصح اصلا ولا وصفا ولا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا بميتة وقبضه
واعتق لا يعتق والفاسد ما يصح اصلا لا وصفا ويفيد الملك عند اتصال القبض به حتى

حتى لو اشترى عبدا بخمر وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف ما يصح باصله ووصفه ويفيد
الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه لتعلق حق الغير والمكروه ما يصح باصله ووصفه
لكن مجاوزه مشتبه منهي عنه كالبيع عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا فاعلم انه يبطل بيع ما ليس
بمال والبيع به اي جعله ثمنا بادخال الباء عليه كالدم والميتة والخمر والميتة بسكون الياء
الميتة بتشديد الياء اي الميتة التي ماتت حتف انفها فان الميتة التي لم تمت حتف انفها مثل المذبوحة
مال عند اهل الذمة كالخمر والخنزير كما سيأتي والمعدوم ومنه حق الشفعة فانه معدوم محض
ومنه ايضا المضامين جمع مضمونة وهي ما في اصلاب الفحول من الماء والملاقيح جمع ملقوحة وهي
ما في البطن من الجنين ويجب ان يحمل هنا على ما سيكون واذا كان حملا وسيأتي ان بيع الحمل
فاسد لا باطل والنتاج بكسر النون من نتجت الدابة على البناء للمفعول وهو حمل الحبلة وبيع انه
تبين انه ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وعكسه وهو بيع عبد تبين انه امة فان الامة ليست بعبد وكذا
العكس فيكون بيع معدوم وانما لم يكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يميل اليه الطبع ويجري
فيه البذل والمنع وهذه الاشياء ليست كذلك لان صفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس او بعضهم
والتقوم انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا وقد ثبت صفة التقوم بصفة المالية فما ليس بمال مطلقا ليس بمتقوم
لا يصح بيعها وان اجيز الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها كذا في الكافي ومتروك التسمية عامدا فانه ينبغي
ان يجوز العقد فيما يضم اليه لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه كالمدبر فينفذ فيه البيع بقضاء القاضي قلنا حرمته منصوص
عليها والاسلام لا اجتهاد في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء وكذا في الكافي فان حكم الحاكم بما ليس بمال
عطف على ما ليس بمال كام الولد والمكاتب والمدبر فان بيع هؤلاء ايضا باطل لكن ليس كبطلان بيع الحر فان باطل
ابتداء وبقاء لعدم محليته للبيع اصلا لثبوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء باطل بقاء ولحق الحرية لا ابتداء لعدم
حقيقتها ولهذا جاز بيعهم من انفسهم فبطل ما قيل لو بطل بيع هؤلاء لكان كبيع الحر ولزم بطلان بيع القن
المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى الحر وذلك لانهم دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا منه
لتعلق حقهم فبقي القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة بقاء جائز كما مر بخلاف الحر فانه لما لم يدخل في البيع
لعدم المحلية لزم البيع بالحصة ابتداء وانه باطل كما مر وسيأتي وبيع مال عطف على ما ليس بمال غير متقوم كالحر
والخنزير والميتة لم يمت حتف انفها فيدخل به ليكون مالا كالخمر والخنزير حتى لو مات حتف انفها لا يكون عند اهل
الذمة ايضا بالثمن الى بالدراهم والدنانير والفلوس النافقة متعلق بقوله وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن
لان الثمن لا يبقى بحكم الصرف المبيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع عليه وجوده بخلاف الثمن
والاصل ليس محلا للتملك فكذا البيع لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما يتملكه بمقابلة تملك مال آخر فاذا لم يوجد
ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك لاستحالة ثبوت الملك في المعدوم وان قوبلت بمعين
فسد البيع حتى يملك ما يقابلها وان لم يملك عين الخمر والخنزير كما سيأتي وبطل ايضا بيع قن ضم الى حر
وذكية ضمت الى ميتة مات حتف انفها فيدخل به ليكون كالخمر وانما بطل بيع القن والذكية وان سمي ثمن كل

لان الحر غير داخل في البيع اصلا لكونه غير مال وبيعه الى الثمن جعل شرطا لقبول الثمن وجعل غير المال شرطا لقبول المبيع
مبطل للبيع وصح بيع قن نسب الى مدبر او ام ولد او غيره وملك ثم الى وقف لانه محل البيع عند البعض فيبطلها لا يسري الى غيره
وبيع لا يجيزه حال العقد كبيع ابي الصغير او وصيه ماله بغبن فاحش قال في العمادية فان كان بعرض واجازهم يعني الاب ووصيهما والقاضي بمثل القيمة او باقل بقدر ما يتغابن الناس فيه جاز وان كان قدر ما يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف
على الاجازة بعد الادراك لان هذا عقد لا يجيزه حال العقد وبيع نفي فيه الثمن فانه اذا نفي فقد نفي الركن فلم يكن بيعا وقيل
ينعقد لان نفيه لم يصح لانه نفي العقد واذا لم يصح نفيه صار كانه سكت عن ذكر الثمن ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع ويثبت الملك
بالقبض كما سيأتي وحكمه اي حكم البيع الباطل ان المبيع بلا يملك اي لا يكون ملكا للمشتري لان الباطل لا يترتب عليه حكمه
بخلاف الفاسد لما مر فان ملك المبيع عند المشتري لم يضمن لانه المقبوض لا انه عند ضمان العقد اذ الباطل يفيد حكم القبض بلا
الملك وهو لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه مقبوض على سوم الشراء وهو ان يسمي الثمن فيقول
اذهب بهذا فان رضيت به اشتريته بكذا اما اذا لم يسمه فذهب به فهلك عنده لا يضمن نقل عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه
الفتوى كذا في العتابية ثم لما فرغ عن بيان البيع الباطل شرع في بيان الفاسد فقال وفسد اي بيع ما سكت اي وقع
السكوت فيه عن الثمن فان البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت
عن ذكر الثمن فكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل وفسد ايضا بيع عرض بالخمر وكله لان مشتري العرض انما يقصد
تملك العرض لا تملك الخمر وفيه اعزاز العرض بالخمر فبقي ذكر الخمر معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر
حتى فسدت القيمة ووجبت قيمة العرض لا الخمر وكذا اذا باع الخمر بالعرض بان ادخل الباء في العرض اذ يعتبر العرض
لا الخمر لكونه مقابضة وفسد ايضا بيعه اي العرض بام الولد والمكاتب والمدبر حتى لو تقابضا ملك المشتري
العرض العقد لانهم يدخلون في العقد حتى لا يبطل العقد فيما عدا منهم الى واحد منهم وبيع معه فلو كانوا كالحر لبطل وفسد
بيع سمك لم يصد لانه بيع ما لا يملكه او صيد والقي فيما حظيرة لا يوخذ منها الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم وان اخذه بحيلة
صح لانه مقدور التسليم الا اذا دخل في الحظيرة بنفسه ولم يسد مدخله لعدم الملك وفسد بيع طير في الهواء لانه قبل
الاخذ غير مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبمعنى غير مقدور التسليم وانما قال لا يرجع لما قال الزيلعي اذا كان الطير
يطير في الهواء ولا يرجع لم يجز بيعه واما اذا كان له ولد عنده يطير منه في الهواء ثم يرجع اليه جاز بيعه ويحكم اذا علم عدوه
وامكن تسليمها جاز بيعها لانها مال مقدور التسليم وفسد ايضا بيع الحمل حتى بيع النتاج باطلا وبيع الحمل فاسدا
لان عدم الاول مقطوع به وعدم الثاني مشكوك فيه وفسد ايضا بيع امة الاضحية لما تقرر ان ما لا يصح افراده بالعقد لا يصح
استثناؤه من العقد والحمل كذلك لانه بمنزلة اطراف الحيوان لاتصاله باخلقة وبيع الاصل يتبع ودياف الاستثناء
يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع معه به وفسد ايضا بيع لبن في ضرع للضرر احتمالا كونه انتفاخا
ولو في صلاته للغرر وصوف على ظهر الغنم لان النبي صلعم نهى عنه وجذع في سقف وذراع من ثوب اذا باع جذعا في
سقف او ذراعا من ثوب يعني ثوبا بغيره التبعيض كالتقطيع لا الكرباس فالبيع لا يجوز ذكر القطع او لا فلا يمكن التسليم
الا بضرر لم يوجبه العقد وذكره لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع ويتحقق المنازعة بخلاف ما لا يضره التبعيض كبيع عشرة دراهم
من نقرة فضة وذراع من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير يندفع ما يقال لا نسلم الضرر مرضي

مرضي به فينبغي ان لا يكون مفسدا ولو لم يكن مجذوع معينا لا يجوز لعدم التقرر وجهالة ايضا ولو فرغ البائع الذراع او قلع
الجذع قبل ان يفسخ المشتري او البيع صحيحا لزوال المفسد قبل التقرر فصار كالقائم وهو بالخرج مع الباء بضرب السكة جمعه
لانه مجهول والمراد به وهو بيع الجزاف بالمنقوطة بالنون مثل الخيل جزافا بالنقود فيجوز عشرين بجذوة مثل كيل فرسا
مثلي منه وبيع الربا والملامسة والمنابذة والقاء الحجر فانها بيوع كانت في الجاهلية بان يساوم الرجلان على سلعة فاذا لمسها
المشتري او نبذها اليه البائع او وضع المشتري عليها حصاة لزم فالاول الملامسة والثاني المنابذة والثالث القاء الحجر وقد نهى
صلى الله عليه وسلم عن الاولين والى وجهها الثالث جهالة النص وفسد ايضا بيع الكلا بالقصر وهو ما يخرجه الارض من النبات
لانه بيع ايضا اجارة اما فساد بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبائع اذ يحدث نبات الكلا في ارضه لا ينقطع شركة الناس
عنه ولا يصير مملوكا فبقي على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز قال عليه السلام الناس شركاء في ثلاث في الماء والكلا والنار
واما فلاجارة فلورود النهي على استهلاك العين فكل الاجارة المنافع دون الاعيان ولا يلزم الصبغ والدبغ في استيجار
الصباغ والدباغ لان العين ثمة آلة لاقامة العمل المستحق بالاجارة ويحمل فيما ليس بمتاع من الارض ليضرب فيه
فسطاطا وليجعلها حظيرة لغنمها فتصح الاجارة ويصير صاحب المرعى الانتفاع له بارضه فيحصل مقصودهما كذا في الكافي
والنحل فاسد عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وصحح عند محمد اذا كان محرزا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعا
وان كان لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه كالزنابير والانتفاع ليس به بل بما يخرج منه فلا يكون
منتفعا به قبل الخروج الا مع كونه ذات عسل في يجوز بيعه تبعا لها ذكره القدوري في شرحه وقال الكرخي لا يجوز
بيعها ايضا لان الشيء انما يدخل في البيع تبعا لغيره اذا كان من حقوقه كالشرب والطريق كذا في الكافي ودود القز وبيضه
فان بيعها لا يجوز عند ابي حنيفة وابي يوسف رح وفي الدود مع محمد في بيضه وقيل فيه ايضا مع ابي حنيفة رضي الله عنه
ان الدود من الهوام وبيضه لا ينتفع به فاشبه الخنافس والوزغات وبيضها ولهما رح ان الدود ينتفع به وكذا
بيضه في المآل فصار كالجحش والهر ولان الناس قد تعاملوه فمست الضرورة اليه فصار كالاستصناع وبه يفتى
كذا في الكافي والاصح قيل النبي صلعم عن بيعه ولانه غير مقدور التسليم الا من يزعم انه عنى لان النهي عن بيع ابق
مطلق وهو ان يكون آبقا في حق المتعاقدين وهذا غير آبق في حق المشتري فلو قال هو عندي فلان فبعه مني لم يجز لانه
ابق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق لا يتم العقد وقيل يتم وليس بشراء مرة كانت او دامة لانه جزء
الآدمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع وعن ابي يوسف انه يجوز بيع لبن الامة اذ يجوز ايراد
العقد على نفسها فكذا جزؤها قلنا نفسها محل للرق لاختصاصه بمحل القوة التي هي منبع وهي الحي والحياة
في اللبن في دعاء وقد صانه او غيره قيد به دفعا لما يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز كبيع الباقي الحيوانات في الوعاء
يجوز وشعر خنزير لانه نجس العين فلا يجوز بيعه وجاز الانتفاع به للخرز ونحوه للضرورة فان الناس كانوا يحتاجون
في خرز النعال والخفاف اليه لانه لا يتأتى الا به والضرورة في شرائه لوجود مباح الاصل ولو وقع في الماء القليل
افسده عند ابي يوسف ومحمد رح لانه اطلاق الانتفاع به دليل طهارته ولابي يوسف رح ان الاطلاق للضرورة فلا يظهر
الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها وشعر الانسان لان الادمي مكرم غير مبتذل فلا يجوز ان يكون شيء من اجزائه
مهانا مبتذلا كذا اي كما لا يجوز بيعه لا يجوز الانتفاع بما ذكر وجلد الميتة قبل الدبغ لانه غير منتفع به لقوله صلعم

اشتقوا من الميتة باب وهو غير الدبغ منه ويباع وينتفع به جنسا لانه طاهر بالدباغ كعظم الميتة وعصبها
وصوفها وشعرها وقرنها فان كلها تبلى وينتفع به لكونه طاهرا باصل الخلقة لعدم حلول الحياة فيها كما مر في كتاب الصلاة
والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه وعنه محمد نجس العين وقد اضاع بيع زيت كالماء يوزن بظرفه
ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا بخلاف شرط طرح وزن الظرف لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه
وذلك لانه مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا طرح كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل
الا اذا عرف ان وزنه كذا رطلا فح يجوز لانه مقتضى العقد اختلفا في الزق يعني اشترى سمنا في زق ورد الظرف
فوزنه فجاء عشرة ارطال فقال البائع ازق غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري لان هذا اختلاف في الحكم بعد
في تعيين الزق المقبوض ومقدار السمن فان كان الاقل فالمشتري قابض والقول قول القابض ضمنيا كالغاصب
او امينا كالمودع وان كان الثاني فهو في الحقيقة اختلاف في السمن فيكون القول للمشتري لانه ينكر الزيادة
والقول للمنكر مع يمينه وشراء ما باع عطف على قوله وبيع عرض اي فسد بشراء ما باع بالاقل اي باقل مما باع
قبل النقد اي نقد الثمن الاول صورته اشترى جارية بالف حالة او بشيء فقبضها ثم باعها من البائع بخمس مائة
قبل نقد الثمن الاول فسد البيع الثاني وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم بالقبض فصار المبيع من البائع وغيره
سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول او بالزيادة او بالعرض ولنا ان الثمن لم يدخل في ضمان البائع
فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له خمس مائة وهو بلا عوض بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل
انما يظهر عند المجانسة بخلاف ما تم اليه وبيع المجموع بالثمن الاول قبل نقد صورته اشترى جارية بخمس مائة
ثم باعها واخرى معها من البائع بخمس مائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في التي اشتراها من البائع
وصحيح في التي لم يشترها منه اذا اراد ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريا الاخرى بما قبل مما باع وهو فاسد
ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها ولا يشيع الفساد لانه باعتبار شبهة الربا فلا اعتبرت فيما ضمت اليها كان اعتبار
شبهة الشبهة وهي غير معتبرة صح بيع الطريق حذاء بين له طوله وعرضه اولا اي لم يحده اما الاول فظاهر واما الثاني
فلانه اذا لم يبين بقدر عرض باب الدار العظمى كذا الى النهاية وعلى التقديرين يكون عينا معلوما فيصح بيعه وهبته
وفي التاتارخانية الطرق ثلاثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق الى سكة غير نافذة وطريق خاص
في ملك انسان فالطريق الخاص في ملك الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره اما نصا او بذكر الحقوق
او المرافق والطريقان الاخران يدخلان في البيع من غير ذكر لا بيع مسيل الماء وهبته لانه مجهول
اذ لا يدري قدر ما يشغله من الماء وصح بيع حق المرور تبعا للارض بالاجماع ووصح في رواية وهي رواية ابي
سماعة وفي رواية الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث بالرجوع من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد
لا يجوز والشرب كذلك اي صح بيعه تبعا للارض بالاجماع ووصح في رواية وهو اختيار مشايخ بلخ لانه
نصيب من الماء ولم يجز في اخرى وهو اختيار مشايخ بخارى للجهالة لا يبيع حق التسييل وهبته لانه ان كان على
السطح كان حق التعلي وقد مر ان بيعه باطل وان كان على الارض كان مجهولا بجهالة محله ووجه الفرق بين حق
المرور على احدى الروايتين وحق التعلي ان حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهي البناء فاشبه المنافع

وحق المرور يتعلق بعين تبقى وهي الارض فاشبه الاعيان ولا البيع الى النيروز معرب نوروز وهو اول يوم من
الفرس وهو تحريف وانما لم يجز لان النيروز مختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين ونيروز الجلالي
كذا في الكفاية والى صوم النصارى وفطر اليهود اذا لم يعرفا اي المتبايعان خصوص اليوم لجهالة الاجل
فاذا عرفا جاز بخلاف فطر النصارى بعد ما شرعوا في صومهم لان مدته بالايام معلومة وهي خمسون يوما
ذكره التمرتاشي وقدوم الحاج والحصاد بفتح ما كسرها قطع الزرع والدياس وهو ان يوطأ الطعام
بقوائم الدواب او نحوها والقطاف قطع العنب والجذاذ قطع تمر النخل والصرام فان لم يجعلا لها
يتقدم ويتأخر ويكفي اليها اي الى هذه الاوقات لان الجهالة اليسيرة تحتمل في الكفالة وهي هنا
يسيرة لاختلاف الصحابة رضوان الله عليهم في انه يمنع جواز البيع اولا وصح البيع ان اسقط الاجل قبل
حلوله لزوال المفسد فبقي تقرره ولو باع مطلقا ثم اجل الثمن الى هذه الاوقات صح لان هذا تاجيل الدين
والجهالة في الديون تجوز وشرط عطف على قوله الى النيروز اي ولا يصح البيع بشرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحدهما اي العاقدين او المبيع لسبقه اي النفع بان يكون آدميا وانما فسد البيع بهذا الشرط
لانها اذا قصد المقابلة بين البيع والثمن فقضى الشرط عن العوض وقد وجب بالبيع بالشرط فكان
زيادة مستحقة بعقد المعاوضة خالية عن العوض فيكون ربا وكل عقد شرط فيه الربا يكون فاسدا
كشرط ان يقطعه اي المبيع وهو خوب البائع ويخيطه قباء فانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما
او كشرط ان يجذوه اي المبيع وهو صرم نخل يقال جذ النخل اي قطعها او كشرط ان يشركها اي النعل
من التشريك اي يضع عليها الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم كذا في المغرب وصح البيع في
النعل استحسانا للتعامل فيه فصار كصبغ الثوب او كشرط ان يستخدمه اي المبيع وهو عبد
هذا نظير شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع وانما قال استحسانا لما مر ان الخيار اذا كان ثلاثة ايام
جاز ان يشترط فيه الاستخدام او يدبره او يكاتبه او يستولدها او لا يخرج القن عبدا كان او امة عن ملكه
هذا مثال شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو سبقه فان القن يعتق بالتدبير او الاستيلاد
فيوجد زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع وفرع على الاصل المذكور بقوله فصح ان البيع بشرط
يقتضيه العقد كشرط الملك للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة المبيعة
فانها ليست باهل للنفع جاز امر المسلم ذميا ببيع خمر او خنزير وشراءهما وامر المحرم غيره اي غير المحرم ببيع صيد
وقالا لا يجوز لان الموكل لا يلي بنفسه فلا يوليه غيره كتوكيل المسلم مجوسيا بتزويج مجوسية ولابي
حنيفة ما يثبت للوكيل ينقل الى الموكل فصار كانه باشره بنفسه ولان المعتبر في هذا الباب اهلية الوكيل
وهي اهلية التصرف في المأمور به وللنصراني ذلك واهلية الموكل وهي اهلية ثبوت الحكم وللموكل
ذلك حكما للعقد لئلا يلزم انفكاك الملزوم عن اللازم الا يرى الى صحة ثبوت ملك الخمر للمسلم اذا
اذا اسلم مورثه النصراني وملك خمر وخنزير وايضا العبد الذي ذوذ النصراني اذا اشترى خمرا يثبت الملك فيه
لمولاه المسلم اتفاقا واذا ثبت الاهلية لم يمتنع العقد بسبب الاسلام لانه جالب لا سالب فان الموكل

ان كان خمرا فلا وان كان خنزيرا يستبيه وقد قالوا انه في الوكالة مكروهة اشد كراهة وحكم المشتري اذا قبض المبيع
برضى بائعه صح كما اورده بان قبضه في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه ملكه وقال الشافعي رح لا يملكه ان قبضه لانه حرام فلا يتناول
بنهو الملك وهو النهي لمعنى في نفسه للمشروعية لتنافي بينهما ولذا لا يفيد قبل القبض وصار كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدراهم
ولنا ان ركن البيع صدر من اهله ووقع في محله فوجب القول بانعقاده وهو شك في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال
بالمال وهو حاصل والنهي عن الافعال الشرعية يقتضي تصور المنهي عنه اذ النهي عما لا يتصور لغو وتحقيقه
ما ذكرت في اصول الاصول ان مدار الامر والنهي المقدورية والنهي عن الافعال الحسية يقتضي كونها مقدورة حسا
وعن الامور العقلية يقتضي كونها مقدورة عقلا وعن الافعال الشرعية يقتضي كونها مقدورة شرعا وان كان عينا
محضا فان الطيران من الامور الحسية فان قلت لشخص لا تطر ينكره كل من سمعه لانتفاء القدرة وكذا اذا قلت لاعمى
لا تبصر والبيع من الافعال الشرعية فاذا نهي عنه وجب ان يكون مقدورا شرعا وهو المعنى بقول علمائنا النهي عن الفعل
الشرعي يقتضي المشروعية باصله وغير المشروعية بوصفه فان الاول ناظر الى المقدورية شرعا وان في الى النهي فيقتضي
البيع مشروع بدليل ثبوت الملك اما لانه لا امر عارض وعدم ثبوت الملك قبل القبض حذرا تقرير الفساد الحاصل
لا وجب الرفع بالاسترداد فبالامتناع عن المطالبة اولى لان الرفع اسهل من الرفع والميتة ليست بمال فانعدم الركن
وان كان الخمر مثمنا فقد مر وجهه ولزمه اي ان هلك المقبوض في يد المشتري لانه مثلية حقيقة وهو الذي يماثله صورة ومعنى
ان كان الهالك مثليا او مثله معنى فقط وهو القيمة ان كان الهالك قيميا لانه مضمون بالقبض كالغصب وتعتبر قيمته
يوم القبض وان زادت قيمته في يده فالزيادة دخل في ضمانه بالقبض فلا يتغير كالمغصوب كذا في الكافي ويجب على كل
منهما الفسخ بعين لم يبق لكل منهما اشارة الى وجوب الفسخ واللام تفيد جواز فسخه قبل القبض رفعا للفساد
كذا بعض الشراح وجد القبض او دام اي المبيع في يد المشتري لم يبق ان كان الفساد في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ولمن
له الشرط ان كان بشرط زائد لما نقل صدر الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة عن التجريد ان قول محمد واما عنده
فلكل منهما حق الفسخ لان الفسخ حق الشرع للحق الخالص المتعاقدين فلهما رضيا بالعقد فان باعها المشتري
شراء فاسدا قبضه او وهبه وسلم او اعتقه فقد نفذ بيعه وهبته واعتاقه لانه لما ملكه ملك التصرف فيه فلا يتعلق
الفسخ فيه لتعلق حق العبد بالتصرف الثاني وفسخ البيع الاول كان لحق الشرع وحق العبد مقدم لحاجته فعليه قيمته
لحرمانه مضمون بالقبض كالغصب والكتابة والرهن كالبيع لانها لازمان فيثبت عجزه عن رد العين فيلزمه القيمة
الا ان حق الاسترداد يعود بعجز المكاتب وفك الرهن لزوال المانع قبل تحول الحق الى القيمة كذا في الكافي
ولا يشترط القضاء في فسخ الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء ولا يبطل حق الفسخ بموت احدهما
المراد بالبائع والمشتري وبفوتهما كذا في الخلاصة وفيه زيادة تفصيل فمن اراده فلينظر ثمة ولا يأخذ البائع اي
لا يأخذ المبيع بالثمن بعد الفسخ حتى يرد ثمنه لان المبيع مقابل به فيصير محبوسا به كالرهن فان مات اي البائع فالمشتري
احق به اي بالمشترى حتى يأخذ ثمنه لانه مقدم عليه في حياته فكذا بعد موته وعن ابي يوسف انه كالرهن ثم ان كانت
دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها لانها تتعين في البيع الفاسد في الاصح وان كانت مستهلكة اخذ مثلها لانها
مثلية وطاب للبائع ما ربح في الثمن لان المشتري في البيع صورة اشترى جارية بيعا فاسدا وتقابضا فباعها

فباعها وربح فيما تصدق بالربح ويطيب للبائع ما ربح في الثمن قال في الهداية والحق ان الجارية مبيعة من البائع
بها فيتمكن الخبث في الربح والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود فلم يتعلق العقدان في عينها فلم يتمكن الخبث فلا يجب
التصدق وقال الشارح الشريعة فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة السابعة فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة يأخذها بعينها
لانها تتعين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة الغصب فهذا ينافي قولكم من عدم تعين الدراهم
والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان هذه العقد سببين شبه الغصب سببا في رفع العقد الفاسد واذا لم يكن غاصبا
فاشترى جاريا بعينه بسبب البيع حتى لا يسري الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة اقول لا يخفى على المتأمل المنصف
ان ما ذكره لا يفيد التوفيق بين كلامي الهداية وانما يفيد دليلا للمسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية فالوجه ما قال في العناية
انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي انها لا تتعين لا على الاصح وهو امر انها تتعين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث
في المال نوعان خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال ايضا نوعان ما يتعين كالعروض
وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرفا في العرض والنقد
وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد لتعلق العقد بمال غيره ظاهرا فيما يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما
لا يتعين يتمكن شبهة الخبث لتعلق العقد به من حيث يكون سلامة المبيع به او تقدير الثمن فصار ملك الغير وسيلة
الى الربح من وجه فيتمكن فيه شبهة الخبث واما الخبث لفساد الملك فيعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين لان فساد
الملك دون عدم الملك فينقلب حقيقة الخبث فيما يتعين ثمة شبهة هنا فيعتبر شبهة فيما لا يتعين ثمة يعتبر
شبهة الشبهة هنا فلا يعتبر كما طاب ربح مال ادعاه فقضي له ظاهرا بالتصادق صورة ادعى على رجل
مالا فقضي له فربح فيه المدعي ثم تصادقا ان هذا المال ليس على المدعى عليه فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك
لان الدين وجب بالاقرار فاستحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك يعمل فيما لا يتعين بنى دارا شراها
فاسدا او غرس في ارض شراها فاسدا لزمه قيمتها اي قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء ويرد الدار وكذا الغرس
لان حق الشفيع اضعف من حق البائع اذ يحتاج فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالتأخير ولا يورث بخلاف
حق البائع والاضعف اذا لم يبطل بشيء فالاقوى اولى ان لا يبطل به وحق الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس لحق
البائع كذلك ولهما ان البناء والغرس حصلا للمشتري بتسليط من جهة البائع وكلما هو كذلك ينقطع به
حق الاسترداد كالبيع الحاصل من المشتري بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه ولهذا لو وهبها المشتري لم يبطل
حق الشفيع وكذا لو باعها من اخذ فانه يأخذ بالشفعة بالبيع الثاني بالثمن او بالاول بالقيمة وان لم يكن في الفاسد
شفعة لان حق البائع قد انقطع ههنا وعلى هذا صار حق الشفيع لعدم التسليط منافيا من حق البائع لوجوده
منه ثم لما فرغ من بيان البيع الفاسد واحكامه شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه فقال ووقف بيع مال الغير
على اجازته وبيع العبد والصبي المحجورين على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب او الوصي وبيع ماله من فاسد عقل
غير رشيد على اجازة القاضي وبيع المرهون والمستأجر وارض في مزارعة الغير على اجازة المرتهن والمستأجر
والزارع ولو تقايلا لا يبطل الا بالمشتري وكذا لو قضى الراهن المال او ابراه المرتهن ورد الرهن عليه ثم البيع وبيع شيء
برهنه والبائع يعلم والمشتري لا يعلم موقوفان علم المشتري في مجلس البيع نفذا وان تفرقا قبل العلم بطل وبيع المبيع

من غير المشتري يعني لو باع شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد الثاني لكن يتوقف
على اجازة المشتري كما انه كان بعد القبض وان كان قبله في المنقول لا في العقار فعلى الخلاف المعروف الذي سيأتي وبه قال
عند ابي حنيفة وقد قرنه بابه والبيع يا باع فلان والبايع يعلم والمشتري لا يعلم ان علم في المجلس صح والا بطل والبيع
بمثل ما بيع الناس او بمثل ما اخذ فلان ذكر في شرح الشافي انه لا يجوز وفي نسخة الامام السرخسي هذا اذا لم يعلم المشتري
بذلك فان علم في المجلس فعن ابي حنيفة فيه روايتان وبيع الشيء بقيمته لم يجز الجهالة ولو عينت في المجلس جاز وبيع فيه
خيار المجلس وقد قرنه اولا البيوع وبيع الغاصب فانه موقوف على اجازة المالك ان اقره الغاصب ثم البيع
وان جحد والمغصوب منه بينة فكذلك وان لم يكن ولم يسلم حتى هلك ينتقض البيع وحكم الحكم البيع الموقوف انه
انما يتبين الاجازة ان كان البايع والمشتري والمبيع قايما المراد بكون المبيع قايما ان لا يكون متغيرا بحيث يعد شيئا آخر
فلو باع ثوب غيره بغير امره فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه وخاطه ثم اجاز البيع لا يجوز
لانه صار شيئا آخر كذا الثمن لو كان عرضا اي كما يشترط قيام المبيع يشترط قيام الثمن ايضا اذا كان عرضا وصاحب المتاع
ايضا اي كما يشترط قيام المبيع والثمن المذكورين يشترط قيام صاحب المتاع المبيع حتى لو باع متاع غيره فمات صاحب
المتاع قبل ان يجيز البيع فاجازه ورثته لا يجوز وحكم ايضا اخذ الثمن اي اخذ المالك الثمن او طلبه من المشتري ليس
باجازة للبيع الموقوف والمتلف في السنت فقبل اجازة وقيل لا وقوله لا اجيز رده اي البيع الموقوف بخلاف
الشاري فانه اذا قال لا اجيز بيع الآجر فاجاز جاز كل ذلك من الخانية ثم لما فرغ عن المبيع الموقوف واحكامه
شرع في بيان البيع المكروه وحكمه فقال وكره البيع عند الاذان الاول للجمعة لان فيه اخلالا بواجب السعي
اذا عقدا او وقفا يتبايعان واما اذا تبايعا يمشيان فلا كراهة وكره النجش وهو ان يزيد في الثمن ليرغب
غيره ولا يريد الشراء لقوله عم لا تناجشوا وكره السوم على سوم غيره بعد رضاهما بثمن لقوله صلى الله عليه وسلم
لا يسوم الرجل على سوم اخيه ولا يخطب على خطبة اخيه فانه نهي بصيغة النهي وهو ابلغ فاما اذا ساومه ولم
يركن احدهما الى صاحبه فلا باس للغير ان يساومه ويشتريه فانه بيع من يزيد ولذا قال بخلاف بيع من يزيد
فانه جايز لورود الاثر وهو محمل النهي في الخطبة ايضا وكره ايضا تلقي الجلب اي ان يتلقى بعض اهل البلد الجلوب من خارج
البلد اليه من الطعام المقر لاهل البلد للنهي عنه ولان فيه تضييق الامر على الناس فان كان لا يضر فلا باس به الا اذا
لبس السعر على الواردين واشترى باقل من القيمة وبيع الحاضر للبادي زمان القحط لقوله صلعم لا يبيع الحاضر للبادي
وهذا اذا كان اهل البلد في قحط وهو يبيع من اهل البلد ورغبه في الثمن الغالي فيكره لانه اضرار بهم فاذا لم يكن
كذلك فلا باس به لعدم الاضرار وقيل صورته ان يجيء البادي بالطعام الى المصر فيتوكل الحاضر على البادي
وبيع الطعام وتعالى السعر على الناس فانه منهي عنه فاذا لو تركه لباع بنفسه ورخص السعر والتفريق
بين صغير وبين ذي رحم محرم منه لقوله عم من فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته
يوم القيمة ووهب صلى الله عليه وسلم لعلي غلامين صغيرين ثم قال له ما فعل الغلامان فقال بعت احدهما
فقال صلعم ادرك ادرك ويروى اردد اردد ولان الصغير يستانس بالصغير وبالكبير والكبير يعطف
على الصغير ويقوم بحوايجه باعتبار الشفقة التي تكون من قرب القرابة فكان في بيع احدهما قطع

قطع الاستيناس والمنع من التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار وقد اوعد عليه بخلاف الكبيرين اذا لم يمسك
ترك الحاضنة عليهما والزوجين لان النفس معلول بالغربة والحرمة للنكاح حتى لا يدخل في محرم غير قريب ولا قريب غير محرم
ولا بد من اجتماعهما في ملكه حتى لو كان احد الصغيرين ملك والآخر لغيره او لاثنين جميعا واحد منهما او لكان التفريق بحق مستحق
فلا باس كرفع احدهما بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به وحكم
الحكم البيع المكروه انه لا يفسد لان النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لا في البيع لا في اصله ولا في شرايطه صحة ومثل هذا النهي لا يوجب
الفساد بل الكراهة ولا يكتب فسخه لان وجوبه في الفاسد لدفع المذلة ولا مذلة ههنا وملك البيع قبل القبض
لما مر ان عدم ثبوت الملك قبل القبض في البيع الفاسد حذار تقرير الفساد المجاور فلا فساد ههنا ويكتب
الثمن لا القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب وهذا البيع كذلك

باب الاقالة

هي لغة الاسقاط والرفع وشرعا رفع البيع وتصح بلفظين احدهما مستقبل وفي شرح القدوري الاقالة
تثبت بلفظين احدهما يعبر به عن الماضي والآخر عن المستقبل كقول الرجل اقلني ويقول اقلتك قلت
وقال محمد هو كالبيع لا يصح الا بلفظين يعبر بهما عن الماضي وفي الفتاوى اختار قول محمد كذا في الخلاصة
ويتوقف قبول الآخر في المجلس في التجربة يتوقف قبول الاقالة على المجلس وكما يصح قبولها في مجلسها
مقايلا بالقول يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه قميصا فور مقايلة المشتري وهي فسخ فيما هو
من موجبات العقد قال الزيلعي قوله فسخ في حق المتعاقدين غير مجرى على اطلاقه لانه انما يكون
فسخا فيما هو من موجبات العقد من غير شرط واما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زايد فالاقالة
فيه تغير بما جعله اي حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل
ثم تقايلا عاد الدين حالا كان باعه منه وكما اذا تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد المشتري
بذلك لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهد له غيره ولو كانت فسخا لقبلت الا يرى ان المشتري
لو رد المبيع بعيب بقضاء وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته اذ بالفسخ عاد
ملكه القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه وفرع على كونها فسخا فروعا
ذكر الاول بقوله فبطلت اي الاقالة بهلاك المبيعة لامتناع الفسخ بسبب الزيادة
ولو كان بيعا محضا لجاز كما هذا اذا اولدت بعد القبض واما اذا اولدت قبله فالاقالة صحيحة
عنده وذكر الثاني بقوله وصحت بالثمن الاول الا اذا باع المتولي والوصي شيئا باكثر من قيمته
حيث لا يجوز اقالته وان كان بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير وان وصلية
شرط غير جنسه اي جنس الثمن الاول او اكثر منه اي من الثمن الاول او الاقل اي صحت الاقالة بمثل
الثمن الاول وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا على الثمن الاول واما الثاني
فلان الشرط فاسد فالاقالة لا تفسد بالشرط الفاسد كما سيأتي الا اذا تعقب اي المبيع عند المشتري
استثناء من قوله او الاقل فان الاقالة حينئذ تجوز باقل من الثمن الاول لان نقصان الثمن يكون

بنجاسة الغائب بالعيب وذكر الثالث بقوله ورد فسده بالشرط لان فساد البيع لزوم الربوا كما مر ولا رد
في الصحيح وذكر الرابع بقوله وجاز للبائع بيع المبيع قبل قبضه يعني اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع من بائعه
ثانيا جاز ولو كان بيعا لفسد لازباده قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد حق غيرهما وذكر
الخامس بقوله وجاز بيع المكيل والموزون بلا اعادة الكيل والوزن يعني اذا كان المبيع مكيلا او موزونا فباعه
باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واشترى المبيع من غير ان يعيد الكيل او الوزن جاز ولو كان بيعا لم يجز
وذكر السادس بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد ما قال قبل القبض يعني اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة
قبل القبض جازت الهبة ولو كانت بيعا لم يجز لان البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل القبض وبيع في حق
ثالث عطف على قوله فسخ قال في النهاية الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ البيع
او المشاركة لا يجعل بيعا اتفاقا اعمالا لموضوعه اللغوي وقد فرع على كونها بيعا فروعا ذكر الاول بقوله فتسليم
الشفعة في البيع لا ينافي اخذه بالاقالة يعني لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا يقضى له
بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حق كان اشتراه منه وذكر الثاني بقوله ولا يرد البائع الثاني على الاول بعيب على بعد
الرد بالاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع من آخر ثم تقايلا ثم اطلع على عيب كان في يد البائع فاراد ان يرده
على البائع ليس له ذلك لان البيع في حقه كان اشتراه من المشتري منه وذكر الثالث بقوله وليس للواهب الرجوع في هبته
لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري من المشتري منه وذكر الرابع بقوله والمشتري اذا باع المبيع من آخر
قبل القبض جاز للبائع ان يأخذه منه بالاقل يعني اذا اشترى شيئا فقبضه ولم يسقه الثمن حتى لو باعه من آخر ثم
تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه منه قبل نقد ثمنه باقل من الثمن الاول جاز وكان في حق البائع كالمملوك اشتراه
جديدا من المشتري الثاني وذكر الخامس بقوله واذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة جدد الحول ووجد
عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده لم يسقط الزكوة يعني اذا اشترى بعروض التجارة
عبدا للخدمة بعد الحول فوجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده فانه لا تسقط
عنه لانه بيع جديد في حق الثالث وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة وهلاك المبيع يمنعها اي الاقالة لا هلاك
الثمن لانه رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن ولهذا اذا هلك المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف هلاك الثمن
وهلك بعضه اي بعض الثمن يمنعها بقدره اعتبارا للبعض بالكل ولو تقابضا جاز الاقالة بعد هلاك احدهما
ولا يبطل بهلاكه لان كل واحد منهما مبيع فكان البيع باقيا والله اعلم

باب المرابحة والتولية والوضيعة

الاول بيع ما ملكه لم يقل بيع المشتري ليتناول ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته ثم وجده
جاز له ان يبيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وان لم يكن فيه شيء يمثل ما قام عليه يبقى بثمنه لان ما ياخذه
من المشتري ليس بثمن الاول بل مثله وقال بمثل ما قام عليه لما سيأتي ان له ان يضم اجر القصار ونحوه الى الثمن
ويقول قام علي بكذا بزيادة على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه والثانية بيعه اي ما قام عليه بدونها اي بدون
الزيادة والثالثة بيعه باقل منه اي بما قام عليه وشرطها اي البيوع الثلاثة شراؤه اي شراء ما يبيعه مرابحة

وكذا يجوز الرجوع في الموهوب له الموهوب اذا باع الموهوب من آخر فتقايلا يعني اذا كان المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا

او نحوا بمثل من الموزونات والمكيلات والعدديات المتقاربة او مملوك من البائع بقول وقام في المشتري
متعلق بمملوك والرابع مثلي معلوم جملة حالية يعني يشترط في البيوع الاربع اذا كان عوض المبيع الخ اشارة الى البيع سابقا
فيما لا مثل له كالعقار احترازا عن قيمته وجنسها لان المشتري لا يتمكن من المبيع الا بقيمته فيرفع قيمته من الثمن اذا لم يكن
وفيه تعيين لم يكن ولا دفع مثله في العوض فيبقى فتعينت القيمة وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيتمكن
فيه شبهة الخيانة الا اذا كان المشتري مرابحة ممن يكسو ذلك البدل من البائع الاول بسبب من الاسباب فاشترى
مرابحة بيع معلوم من جملة مثلي من المكيل والموزون الموصوف فقدره على الاحتياط لانه لا يلزم والا اذا اشترى
بيع ذهب بدرهم فانه لا يجوز لانه اشتراه بجزء من المال ومعرفة قيمته لانه ليس من ذوات الامثال فصار البائع باعا
للمبيع بذلك الثمن القيمي كالثوب مثلا وبجزء من احد عشر جزءا من الثوب وجزء من احد عشر لا يعرف الا بالقيمة
وهي مجهولة فلا يجوز وله اي البائع ضم اجر القصار والصبغ بالفتح مصدر وبالكسر صبغ والطراز علم
الثوب والنقل والحمل وطعام المبيع وكسوته وسوق الغنم والسمسار المشروط اجره في العقد فان اجرة
السمسار ان كانت مشروطة في العقد تضم والا فاكثر المشايخ على انها لا تضم بخلاف اجرة الدلال فانها
لا تضم لتعاقبها الى ثمنه متعلق بقوله ضم وانما ضمت اليها لانها تزيد في عين المبيع كالصبغ وخياطة او في
قيمته كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلافه فلا يكون فيه اجرتها من رأس المال وان فعل المشتري بنفسه
شيئا مما ذكر من النقل ونحوه لا يضم وبالجملة كل ما يزيد في المبيع او قيمته يضم وما لا فلا ذكره الزيلعي
لا اثر لبرء له ضم اجر الطبيب لانه لا يزيد شيئا في العين ولا القيمة واجر المعلم لان اجر علم يزيد في قيمة المبيع
فان التعلم يحصل فيه له حذق وشغل ثابت ان يكون عليه شرطا وهو لا يكفي في الغنم والدلال والمرائي
ونفقة نفسه فانها لا تزيد في المبيع شيئا بخلاف اجر السمسار المشروط ونفقة المبيع كما مر وحمل
اللبن وكراء البيت يحفظ لانهما ايضا لا يزيدان شيئا بخلاف كراء المبيع فانه يضم لافادته زيادة في القيمة
ويقول البائع حين البيع وضم ما يجوز ضمه قام علي بكذا لا اشتريه بكذا تحرزا عن الكذب خان اي البائع
في المرابحة ان ظهر خيانته بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري ان شاء اخذ اي المبيع بثمنه او رده وفي التولية
حط الا لو لم يحط في التولية لم يصح تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير به التصرف ولو لم
يحط في المرابحة تبقى مرابحة على حالها وان كان الربح اكثر مما ظنه المشتري فلا يتغير التصرف ويثبت له خيار
الفوات الرضا ولو هلك المبيع او استهلكه في المرابحة قبل الرد او حدث به ما يمنع منه اي من الرد لزمه بكل
الثمن المسمى وسقط خياره لانه مجرد اختيار لا يقابله شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار
العيب لان المستحق منه للمشتري الجزء الفائت وعند الفوات تسليمه سقط ما يقابله من الثمن شرى ثانيا بعد
ربح فان رابح اي اراد المشتري ان يبيع مرابحة طرح عنه ما ربح اي كل ربح كان قبل ذلك وان استوفى
الربح الثمن لم يرابح صورته اشتراه بعشرين ثم باعه مرابحة بثلاثين ثم اشتراه بعشرين فانه يبيعه
مرابحة على عشرة ويقول قام علي بعشرة ولو اشتراه بعشرين وباعه باربعين مرابحة ثم اشتراه بعشرين
لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح بالاول بالعقد الثاني ثابتة لانه تأكد به بعد كونه على ملكه

الزوال

بالوقوف على عيب والشبهة في بيع المرابحة كالحقيقة احتياطا بخلاف ما اذا اختلف ثالث بان اشتهر من مشتري
مشتريه لان الشاهد حصل بغيره تبرعا اي جاز بيع مرابحة مشتريه ان ماذونه المحيط دينه برقبته قيد بالمولى
لم يكن على العبد دين فباع من مولاه شيئا لم يصح لانه لا يفيد المولى شيئا لم يكن له قبل البيع لان ملك الرقبة والملك
التصرف على ما نرى الى ذوح متعلق بقوله رابح صورته اشترى عبد ماذون له في التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين
محيط فباعه من المولى بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة كما كسبه وهو ان يشتري المولى ثوبا بعشرة
فباعه من عبد الماذون له المديون بخمسة عشر فانه ايضا يبيعه مرابحة على عشرة لان هذا في العقد وان كان صحيحا
في نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما في يده لا يخلو عن حقه فاعتبر عدما في حق المرابحة لا بناء لها على الامانة
فبقي الاعتبار للمشتري الاول فصار كان العبد اشتراه للمولى بعشرة في الفصل الاول وبيعه للمولى في الفصل
الثاني فيعتبر الثمن الاول وربح رب المال على ما شراه مضاربة بالنصف متعلق بمضاربة او لا متعلق بشراه
وعلى نصف ما ربح بشرائه ثانيا منه امر مضاربة متعلق بقوله بشرائه يعني اذا كان المضارب عشرة دراهم
بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف ان هذا البيع
وان قضي بجوازه عندنا اذا عدم الربح كما هو كذلك ههنا لان الربح انما يحصل اذا بيع من الاجنبي ففيه
شبهة العدم لان المضارب وكيل عن رب المال في البيع الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدما في حق نصف
الربح بربح بلا بيان بالتعييب وطئ الثيب يعني اشترى جارية فاعورت او وطئها وهي ثيب ولم ينقصها
الوطئ يبيعها مرابحة ولا يجب عليه البيان اذا لم يحتبس عنده شيء يقابله الثمن لان الاوصاف لا يقابلها الثمن الا
اذا كان مقصودا بالاتلاف كما مر مرارا ولهذا قال ولم ينقصها الوطئ قالوا ان بيع المراد بقولهم يبيعه مرابحة
بلا بيان انه اشتراه سليما بكذا من الثمن ثم اصابه العيب عنده بعد ذلك واما نفس العيب فغاية من بيانه
بان بين العيب والثمن من غير ان يبين انه اشتراه سليما ثم حدث به العيب عنده كقرض العار وحرق النار
للمشتري فان اضاع بالقرض او الحرق وانه كان جزءا يقابلها شيء من الثمن كالعذرة لم يحبس عنده ويربح
بيان بالتعييب بان فقاء عينها بنفسه او فقاءها اجنبي فاخذ ارشها لانه صار مقصودا بالاتلاف
فيقابلها شيء من الثمن ووطئ البكر لان العذرة جزء من العين يقابلها الثمن وقد حبسها كتكسره بنفسه وطئه
لانه صار مقصودا بالاتلاف يرى بخمسة ويربح بلا بيان يعني اشترى شيئا بالف درهم نسيئة وباعه
بربح مائة ولم يبين فعلم المشتري خير مشتريه ان شاء قبل وان شاء رد لان الاجل يشبه المبيع حتى يزاد في
المبيع لاجل الاجل والشبهة ههنا ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشترى شيئين وباع احدهما مرابحة بثمنهما
فيثبت له الخيار عند علمه بالخيانة فان اكله ثم علم لزمه كل الثمن وهو الف ومائة لان الاجل لا يقابله شيء من الثمن
كذا التولية يعني ان كان ولاه اياه ولم يبين خير لان الخيانة في التولية مثلها في المرابحة لانه بناء على الثمن
الاول وان كان استهلكه ثم علم لزمه بالف حال لما مر ان الاجل لا يقابله شيء من الثمن ولي رجلا شيئا
بما قام عليه ولم يعلم مشتريه قدره او قدر ما قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن وان علم المشتري عذره الخيار
صح البيع لزوال المفسد قبل تقرره وخير المشتري ان شاء قبل وان شاء رد لان الرضى لا يتم قبله لعدم العلم فيخير

فيتخير كما في خيار رؤية **فصل** صح بيع العقار قبل قبضه لا المنقول عند ابي حنيفة وابي يوسف رحمهما الله وعند محمد
لا يجوز لقوله صلعم اذا اشتريت شيئا فلا تبعه حتى تقبضه ولانه لا يقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه كالمنقول ولهما
ان ركن البيع صدر عن اهله ووقع في محله والحديث معلول باحتمال الهلاك وهو في العقار نادر حتى لو تصور هلاكه
قبل القبض بان كان على شط النهر ونحوه قالوا لا يجوز بيعه قبله فلا يقاس على المنقول وقد يضطرب ههنا كلمات
شراح الهداية وغيرهم والاظهر الموافق لقواعد الاصول ما ذكر في العناية وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير
المنقول قبل القبض جائزا لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه ما ورد به دليل مستقل خاص وهو قوله تعالى
وحرم الربوا والعام المخصوص يجوز تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روي انه صلعم نهى عن بيع ما لم يقبض ثم الخلو
اما ان يكون معلولا بغرر الانفساخ او لا فان كان ثبت المطلوب حيث لا يتناول العقار وان لم يكن وقع
التعارض بينه وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج وعن ابي هريرة رضي الله عنه ان النبي صلعم نهى عن بيع العروض بمثله
وبين ادلة الجواز وذلك يستلزم الترك وجعله معلولا بذلك عمل انبوت التوفيق ح والاعمال متعين
للحالة ويكون مختصا بالعقد بتفسيخ بهلاك العوض قبل القبض يشترى الكيلي كيلا جزافا فمراده موب كذا في وجوز
في بجميع بكات الثلاث لم يبعه ولم يأكله حتى يكيل لنهي النبي صلى الله عليه وسلم عن بيع حتى يجري فيه صاعان صاع
البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المسمى وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافا لان الزيادة
للمشتري وبخلاف ما اذا باع الثوب مذارعة لان الزيادة له اذ الذرع وصف في الثوب بخلاف القدر كما مر
ذكره الا انه اذا ملك بكيل او موزونا بهبة او وصية جاز للمالك ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل وقيد
بكون المكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف فيه مطلقا كذا في النهاية الا ان يكيل البائع بعد بيعه عند
المشتري لان المبيع يصير معلوما بكيل واحد ويتحقق معنى التسليم ويحتمل بحديث اجتماع الصفقتين
كما سيأتي في السلم ان شاء الله تعالى فاذا كال البائع قبل البيع ان كان بحضرة المشتري لم يحتج الى كيل صاع البائع والمشتري
وهو الشرط كذا الوكان بعد البيع بغيبة المشتري لان الكيل من باب التسليم اذ به يعلم المبيع والتسليم الا بحضرته كذا الموزون
والمعدود اي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري لا الذرع اي
لا يشترط ما ذكر في المذروعات وان اشتراه بشرط الذرع لما قررنا ان الذراع وصف لا يقابله شيء من الثمن فيكون
للمشتري قال كزيلعي هذا اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع جاز التصرف في الثمن
قبل قبضه سواء كان مما لا يتعين كالنقود او يتعين كالمكيل والموزون حتى لو باع ابله دراهم او بكر من حنطة جاز
ان يأخذ بدلها شيئا آخر لوجود المجوز وهو الملك وانتفاء المانع وهو غرر انفساخ بالهلاك لما مر ان الاصل في البيع هو
المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان من النقود فظاهر واما اذا كان من المكيل او الموزون فلانه
مبيع من وجه وثمن ولهذا لا يبطل الا فلانه في صورة المقايضة بهلاك احدهما وقدر وجاز زيادة المشتري في الثمن
ان قام المبيع لانه ان لم يقم لا يبقى بحالة يصح الاعتياض عنه لانه انما يكون في موجود والشيء يثبت ضمنا ولم يثبت
الزيادة لعدم ما يقابله فلا يستند اي لا يلتحق باصل العقد بالاستناد وجاز حط البائع عنه لانه بحال يمكن اخراج
البدل عما يقابله لكونه اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله فيثبت الحط في الحال ويلتحق باصل العقد استنادا

وجاز زيادته اي البايع في المبيع لانه تصرف في حقه وملكه ويتعلق بالاستحقاق اي استحقاق البايع والمشتري
بالكل اي كل الثمن والمبيع والزايد والمزيد عليه فالزيادة والحط يلتحقان باصل العقد لانهما بالحط والزيادة يتغير
ان العقد من وصف مشروع الى وصف مشروع وهو كونه رابحا او خاسرا او عدلا ولهما ولاية الرفع فاولى ان يكون
ولاية التغيير قال صدر الشريعة ويمكن ان يقال انه اذا استحق مستحق بالمبيع او الثمن فالاستحقاق متعلق بجميع ما يقابله
من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزايد صلة مبتدأة كما هو مذهب زفر وان في القول لا يمكن ذلك لان مدار هذا الاستحقاق
على الدعوى والبينة فان ادعى المستحق مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعاه مع الزيادة واثبته اخذه وكذا ان
ادعى الزيادة فقط ثم ان حكم الالتحاق يظهر في الشفعة والمرابحة فيرابح ويشفع على الكل ان زيد وعلى الباقي
ان حط فان البايع اذا حط بعض الثمن عن المشتري فالمشتري قال لا اخذ ولكن هذا الشيء وقع عند التولية على باقي
من الثمن بعد الحط فكان العقد لحقا باصل العقد فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك المقدار وكذا اذا زاد المشتري
على اصل الثمن فالبايع على اصل المبيع والشفيع ياخذ بالاقل فيهما اي في الزيادة على الثمن والحط وان كان متصلا
الالحاق باصل ان ياخذ بالكل في صورة الزيادة لان حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطال له وليس لهما
قال رجل لآخر بع عبدك من زيد بالف على ان ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذ اي مولى العبد الالف من زيد
والزيادة من الضامن ولو لم يقل من الثمن فالالف على زيد لانه ثمن العبد ولا شيء عليه اي على القايل اصلا لان الزيادة
والثمن جايزة عندنا ويلتحق باصل العقد كان العقد ورد ابتداء على الاصل والزيادة كما مر وان اصل الثمن لم يرجع
بغير المقابلة وهذا لا يصح ايجابه على الاجنبي لانه لا يستفيد بازائه مالا فاضول الثمن فيستغني عنه حتى
تصح الزيادة من الاجنبي كما تصح من المشتري اذ لا يسلم له شيء بمقابلة الزيادة وصارت كبدل الخلع فانه يصح
على غير المراة اذ لا يسلم له شيء اذ البضع عند الخروج غير متقوم لكن من شرط الزيادة المقابلة تسمية وصورة
حتى يجب حسب وجوب الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال من الثمن فقد جعل المائة بمقابلة المبيع صورة فيوجد شرطها
فتصح واما على من الثمن لم توجد المقابلة صورة ولا معنى فلم يوجد شرطها فلا تصح وبقي التزام المال ابتداء
كبيع داره من غيره وهو رشوة وان حط الراجح الدين وان كانت حالة في الاصل لان الدين حقه فله
ان يؤخره تيسيرا على المديون كماله ابراؤه الى اجل معلوم او مجهول جهالة يسيرة كالتاجيل الى الحصاد بخلاف
ما اذا كانت فاحشة كهبوب الريح سوى القرض فان تاجيله لا يصح لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم لانه مؤجل
انتهاء وان كانت اعارة وصلة ابتداء الا اذا اوصى به فانه اذا اوصى ان يقرض من ماله الف درهم فلانا
الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل السنة لانه وصية بالتبرع والوصية بنسايح فيها نظرا
للموصي ولذا جوزت بالمجهول والكنى ورمت او احال المستقرض المقرض على آخر بدينه فاجله المقرض
مدة معلومة فانه يصح حتى لو اراد المقرض ان يطالب المستقرض بذلك الدين ليس له ذلك لان الحوالة مبرأة
ببراءة الدين في رواية وببراءة المطالبة في اخرى كذا في العمادية والله تعالى اعلم

باب الربوا

هو لغة الفضل مطلقا وشرعا فضل احد المتجانسين على الآخر ففضل قفيز حنطة على قفيز حنطة يكون
ربا لافتقاره الى المساواة بالمعيار الشرعي وهو الكيل والوزن ففضل عشرة اذرع من الثوب الهروي على عشرة اذرع

ثوب منه لا يكون ربا لانتفاء المعيار الشرعي خالصا عن العوض احترازا عن بيع كر بر وكر شعير بكر بر وكر شعير فان ان في
فاضل على الاول لكن غير خال عن العوض يصرف الجنس الى خلاف الجنس شرط لاحد العاقدين حتى لو شرط لغيرهما لا يكون ربا
في المعاوضة حتى لو كان الفضل خاليا عن عوض في الهبة ربا وعلة العقد ربا الجنس لان الاصل فيه حديث المشهور وهو قوله
صلى الله عليه وسلم الحنطة بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربا امر بيعوا مثلا بمثل وبيع الحنطة بالحنطة مثلا بمثل
وكبر بمعنى الامر ولما كان الامر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب الى علية المماثلة كما في قوله تعالى فمن يبتغ حيث
صرف الايجاب الى القبض فصار شرطا للاهل والمماثلة بين الشيئين تكون باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي
الصورة والجنسية تسوي المعنى فيظهر الفضل الذي هو الربا ولا يعتبر الوصف لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء
فان وجد اي العقد وجنس حرم الفضل كقفيز بقفيزين منه والنساء ولو مع التساوي كقفيز بقفيز منه اذ ظهر
نسيئة وان عدما اي كل منهما حلا اي الفضل والنسيئة وان وجد احدهما فقط حل الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة
بقفيزي شعير يدا بيد حل فان احد جزئي العلة وهو الكيل موجود ههنا لان جزء الآخر وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع
من الثوب بلبنة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية وان عدم القدر لا النساء اي لا يحل النساء في ما بين المتفاضلين
ولو بالتساوي كخمسة ربا الفضل بالوصفين وربا النسيئة باحدهما لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة
وهي في باب الربا ملحقة بالحقيقة وان كانت ادنى منها فلا بد من اعتبار الطرفين ففي السنة احد البدلين معدوم
وبيع المعدوم غير جايز فصار هذا المعنى مرجحا لجانب الشبهة فلم يحل وفي غير النسيئة لم تعتبر الشبهة بما ذكرنا
او في من الحقيقة كبيع ثوب هروي في هروي فانه لم يجز لاتحاد الجنس وبرقة شعير فانه ايضا لم يجز لوجود القدر
وكجيد والردي سواء لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها سواء لان في اعتباره سد باب المعاملات ثم فرع على قوله
فان وجدا حرم الفضل والنساء قوله فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه اي بيع الكيلي بالكيلي والوزني بالوزني
متفاضلا ولو غير مطعومين كالجص فانه من المكيلات والحديد فانه من الموزونات والعلم غير معتبر عنه
ابي حنيفة رحمه الله وعند الشافعي وبالنساء عطف على متفاضلا وبه يتم التفريع الا ان لا يتفقا اي العوضان استثناء من قوله
فحرم بيع الوزني بجنسه في صفة الوزن بان يوزن احدهما بغير ما يوزن به الآخر كالنقود والزعفران والقطن
والحديد ونحوها فان الوزن في جميعها ظاهر لكنها تختلف في صفة الوزن ومعناه وحكمه اما الاول فلان الزعفران
يوزن بالامناء والنقود بالسبائك واما الثاني فلان الزعفران مثمن يتعين بالتعيين والنقود ثمن لا يتعين
بالتعيين واما الثالث فلانه لو باع بالنقود موازنة بان يقول اشتريت هذا الزعفران بهذا النقد المشار اليه
على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه البايع صح التصرف فيه قبل الوزن ولو باع الزعفران على انه منوان مثلا وقبلهما
المشتري لم يجز له ان يتصرف حتى يعيد الوزن واذا اختلفا في صفة الوزن ومعناه وحكمه لم يجمعهما القدر من كل وجه
فتنزل الشبهة فيه الى شبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة وان لم يتفقا كان ذلك
شبهة الوزن والوزن وهي شبهة فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة وحل عطف على حرم اي حل بيع
الكيلي والوزني متساويا بلا تفاضل وحل ايضا بيعهما بلا قدر كما اذا كيل ما دون نصف صاع فان المعتبر
في قدر المكيلات نصف الصاع لا ما دونه اذ لا تقدير في الشرع بما دونه باقل منه متعلق بالبيع المقدر اي كبيع

ما دون نصف صاع باقل منه كقفيزين من بر بقفيز منه فان بيعهما جائز وان وجد الفضل انتفاء
الصدر الشرعي الا انه يكون استثناء من قوله بلا قدر اي انما يحل بيع الاقل من القدر الشرعي باقل منه
اذا كان حالا اما اذا كان بالنساء فلا يحل لوجود جزء من العلة محرم للنساء وهو الجنس حتى اذا انتفى الجنس
ايضا حل البيع مطلقا ولو بالنساء وانتفاء كل من جزئي العلة كبيع حنطة من بر بحنطتين من شعير
كذا حكم كل عددي متقارب فان بيع العددي المتقارب بجنسه متفاضلا جائز ان كانا موجودين لانعدام
المعيار وان كان احدهما نسيئة لا يجوز لان الجنس باتحاده يحرم النساء والمعتبر في غير الصرف التعيين
لا التقابض حتى لو باع برا بعينه وتفرقا قبل القبض جاز وقالا لا بد من اعتبار التقابض قبل الافتراق
في بيع الطعام بالطعام كما في الصرف لقوله عليه الصلوة والسلام في الحديث المعروف يدا بيد ولنا ان بيع
متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب ومعنى يدا بيد عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رضي الله عنه
البر والشعير والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني فان كل ما نص رسول الله صلى الله عليه وسلم على تحريم
التفاضل فيه كيلا فهو كيلي ابدا وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح وكل ما نص على تحريم
التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان ترك الناس فيه الوزن كالذهب والفضة لا يتغيران يعرف للناس
اقوم من العرف والاقوم لا يترك بالادنى بخلاف ما عدا الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه فهو محمول على
عادات الناس لقوله صلى الله عليه وسلم ما رآه المسلمون حسنا فهو عند الله حسن فلم يجز بيع البر بالبر متساويا
وزنا والذهب بالذهب متساويا كيلا كما لم يجز مجازفة وان تعارفوا ذلك لاشتمال الفضل على الربا المعيار
فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة وكذا وزنا لوجود السلم في معلوم وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما عند
ابي حنيفة وابي يوسف رح وقال محمد رح لا يجوز لان الثمنية تثبت باصطلاح الكل فلا تبطل باصطلاحهما واذا
الغا لا يتعين فصار كبيع الدرهم بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما اذ الاول يدل
الغير عليهما فتبطل باصطلاحهما واذا بطلت تتعين بالتعيين بخلاف النقود لانها للثمنية خلقة وجاز بيع
الرطب بالرطب وبالتمر وبيع التمر بالبسر وبيع العنب بالزبيب وبيع البر رطبا او مبلولا بمثله او بالدقيق
وبيع التمر او الزبيب المنقع بالمنقع منهما وبيع الدقيق بمثله نقل عن محمد ان بيع الدقيق بالدقيق انما يجوز
اذا كانا مكيولين والا لم يجز قوله متساويا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة ووجه الجواز انه لما كان
بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف الصفة جائز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله صلى الله عليه وسلم جيدها ورديها
سواء والا جاز كيف ما كان لقوله صلى الله عليه وسلم اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وجاز بيع اللحم بالحيوان
وبيع اللحوم والالبان المختلفين لان بيع لحم الغنم بلحم البقر وبالعكس وكذا لبنهما بعضها ببعض وبيع الكرباس بالغزل
وبالعزل وبيع حمل الدقل وهو رداء التمر بجذع العنب وبيع شحم البطن بالالية او باللحم وبيع الخبز بالبر
وبالدقيق متفاضلا هذا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى هنا ووجه جوازه متفاضلا اختلاف
اجناسها وبالنساء عطف على متفاضلا اي وجاز البيع بالنساء ايضا في الاخير وهو بيع الخبز بالبر والدقيق
وبه يفتى لحاجة الناس لكن يجب ان يخاطا وقت القبض حتى يقبض من جنس الذي سمي لئلا يصير مستبدلا بالمسلم فيه

فيه قبل القبض لا بيع البر بالدقيق او بالسويق او بالخبز فان بيعها لا يجوز مطلقا لبقاء المجانسة من وجه
لانها من اجزاء البر والمعيار فيها الكيل لكنه غير مستوجبها وبين البر لاكتنازها في الكيل وتحلل حبات البر
فلا يجوز وان كان كيليا بكيل ولا بيع الدقيق بالسويق مطلقا ايضا اذ لا يجوز بيع الدقيق بالسويق ولا بيع
السويق بالحنطة هكذا اصح جوابا لقيام المجانسة من وجه ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون
الزيت والشيرج اكثر من الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله والزيادة بالتجزي ولا يلزم الربا وان لم يعلم
مقدارها فيه لم يجز لاحتمال الربا وقد قرن الشبهة فيه كالحقيقة وليستقرض الخبز بوزن لا عددا عند ابي يوسف
لان آحاده تتفاوت بالعدد دون الوزن وبه يفتى ذكره ابن ملك ويستقرض الفلوس عددا لا بالوزن والوزن
بالعرف اذ لا يلتفت فيها والدراهم والدنانير يستقرض بالوزن فقط لانه من الموزونات بالنص كذا الثلثة خالص
لان الحكم للغالب والثلثة خالص يستقرض عددا ان تعاملوا به ويوزن ان تعاملوا به لانه ليس مما ورد فيه النص
فيحمل على العرف كالتمر ولا يستقرض القمقم لانه يختص بالمثلي وهو ما يكال او يوزن كالحنطة والشعير
والسمسم والتمر والزبيب وكذا الجرير ويجوز في العدديات التي لا يتفاوت تفاوتا فاحشا
كالبيض ويجوز وفي الكافي لان القرض اعارة شرعا لاطلاق الانتفاع بالعين غير انه لا يمكن الانتفاع بالمكيل
والموزون والعددي المتقارب الا باستهلاك اعيانها وكانت النفقة عائدة الى ذاتها فقام المثل في ذاته
مقام العين كانه انتفع بالعين ورده وهذا انما يتأتى في ذوات الامثال لتمكن ايجاب المثلي في الذمة
لا في الحيوان والثياب اذ لا مثل لهما ولا ربا بين السيد وعبده ماذونا غير مديون لان العبد وما في يده
ح يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع ليتحقق الربا لتحقق البيع ولا ربا بين مسلم وحربي في دار الحرب
لقوله صلعم ولا ربا بين المسلم والحربي في دار الحرب وكذا اذا تبايعا فيها بيعا فاسدا ذكره السرخسي
لان مالهم مباح وبعقد الامان لم يصر معصوما لكنه التزم ان لا يغدر بهم ولا يتعرض لما في ايديهم بل يتركهم
فاذا اخذ برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر ومن آمن ثم فان الحربي اذا اسلم ثم لا يكون بينه وبين
مسلم مستأمن في دار الحرب ربا وعند ابي حنيفة رح لان مال من اسلم ثم لا عصمة له فصار كمال الحربي
ويجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم المستأمن وقالا انه ربا وجرى بين مسلمين وهو حرام كذا في الكافي

باب الاستحقاق

لم يذكر الحقوق كما ذكر في سائر المتون لانها ذكرت في اوائل البيوع وهو عبارة عن
احدهما مبطل للملك اي مزيل له بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك كالحرية الاصلية والعتق و
كالتدبير والكتابة والاستيلاد وثانيهما ناقل له اي الملك من شخص الى شخص كالاستحقاق بالملك
بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد ملكه وبرهن عليه والنوعان بعد انفصالهما في انهما يجعلان المستحق
عليه ومن تلك ذلك الشيء من جهة مستحق عليهم حتى لو احد امرأة لو ادعى واقام البينة على المستحق
بالملك المطلق لا تقبل بينة مختلفان بوجه اخر اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود الجارية بين
البائع بلا حاجة في انفساخ كل منهما الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله فلكل
من البائع الرجوع على بائعه وان لم يرجع عليه بصيغة المجهول اي وان لم يحصل الرجوع عليه برأس

هو ايضا كذلك على التفصيل وان لم يقض على المكفول عنه فان توقف رجوع البعض على البعض على حكم القاضي
انما يكون اذا بقي اثر العقد وهو الملك كما في النوع الثاني واذا لم يبق لم يحتج اليه وايضا به لجزء ليس بمملوك فلا
يجتمع ثمنان في ملك واحد بخلاف الاستحقاق بالملك كما سيأتي والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة اي كافة الناس
حتى لا تسمع دعوى الملك من احد كذا العتق ووجوبه فان تحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق احد بعينه والتناقض
كلام خصوم في اثبات حقوق الله تعالى نيابة عنه تعالى كونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور الكل بخلاف الملك
فانه حق العبد خاصة فلا ينتصب الخصم خصما على الغائب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان من تلقى الملك من جهته
يصير مقضيا عليه ايضا لتعذر انتزاع القضاء اليه لانحلال الملك ومن قضي عليه في حلوله لم يصر مقضيا له في ملكه
جهة واما الحكم في الملك المؤرخ فعلى الكافة من التاريخ قبل حتى اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ
خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبد بشر ملكني منذ سنة اعوام فاعتقني فبرهن عليه انه ابتاع دعوى زيد ثم اقام
عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الان فبرهن عليه يقبل ويفسخ الحكم بحريته وجعل ملكا
لعمرو ويدل عليه ان قاضي خان قال في اول البيوع من شرح الزيادات بعد ما حقق المسئلة حق التحقيق فصار
مسائل الباب على قسمين احدها عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس
من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن هذا على ذكرك فان الكتب المشهورة خالية عن هذا الفرق
والنوع الثاني لا يوجب انفساخها انفساخ العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي
بهذا النوع من الاستحقاق حكم على ذي اليد حتى يؤخذ المدعي من يده وعلى من تلقى ذو اليد الملك منه بلا واسطة
او وسائط فلا تسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما عليهم تفريع على قوله والحكم به حكم على ذي اليد بدعوى انفساخ
بان يقول بايع من البائع حين رجع عليه بالثمن انا لا اعطي الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع ملكي
او ملك بائعي بلا واسطة او بها فتسمع ايضا ولا تعاد البينة للرجوع هذا ايضا تفريع على قوله والحكم
به الى آخره يعني اذا كان الحكم للمستحق حكما على البائع فاذا اراد واحد من المشتريين ان يرجع على بائعه بالثمن
لا يحتاج الى اعادة البينة ولكن لا يرجع احد من المشتريين على بائعه قبل الرجوع عليه حتى لا يكون للمشتري
الاوسط ان يرجع على بائعه قبل ان يرجع عليه المشتري الاخير ولا يرجع بصيغة المجهول ان لا يحصل رجوع المحكوم
عليه على الكفيل اي الضامن بالدرك قبل القضاء على المكفول عنه لانه الاصل ومنه يسري الحكم الى الكفيل وانما
قبل الرجوع عليه لئلا يجتمع ثمنان في ملك شخص واحد لان بدل المستحق مملوك له الرجوع اي رجوع المشتري
بالثمن على البائع انما يكون اذا ثبت الاستحقاق بالبينة لما عرفت انها حجة متعدية اما اذا ثبت باقرار
المشتري او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري بالخصومة او بنكوله فلا يوجب الرجوع بالثمن لان اقراره لا يكون
حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن حامد البخاري اشترى دارا واستحقها رجل باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين
لا يرجع على بائعه بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار ملك المستحق ليرجع على بائعه بالثمن لا تسمع بينته
اما لو اقام البينة على اقرار البائع ان المبيع ملك المستحق يقبل ويأخذ البائع بالثمن ولو لم يقم بينة على
اقرار البائع بذلك ولكنه طلب يمينه بالله ما هو المدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان ينكل عن اليمين فيصير بنكوله كالمقر

كالمقر وليرد من الثمن بعد ذلك كذا في العمادية وهذا اذا لم يحلف وان من حلف عنه وقد فرع عليه قوله
فمبيعة ولدت عند المشتري لا بالاستيلاد فاستحقت ببينة تبعها ولدها اي يأخذه المستحق وولدها وان اقر
بها رجل اي لا يتبعها ولدها بل يأخذها المقر له ولدها والفرق ان البينة تثبت الملك من الاصل
والولد كان متصلا بها بوجه فثبت بها الاستحقاق فيها والاقرار حجة قاصرة يثبت به الملك في المحل ضرورة
حجة المخبر وانما يثبت بالضرورة بقدر بقدر الضرورة والتناقض بين دعوى الملك لانه يكون منها فيما لا دعوى الحرية
لا الحرية الاصلية فلخفاء حال العلوق فان الولد يكتسب من دار الحرب صغيرا ولا يعلم بحرية ابيه ولد حيزا بالدار
ثم يعلم بحرية ابيه والد فيدعي حريته والتناقض فيما في حالة خفاء لا يمنع صحة الدعوى واما العارضية فلان المولى
ينفرد بالاعتاق والتدبير بما علم العبد فيجري فيه ايضا خفاء فيجعل التناقض فيه عفوا واذا اقام المكاتب بينة
على اعتاق سيده قبل الكتابة يقبل لاستقلال السيد بالتحرير والطلاق فان المرأة اذا اختلعت ثم اقامت
بينة على انه طلقها ثلاثا قبل الخلع فانها تسمع وان تناقضت لخفاء في تطليقه لاستقلاله به والنسب كما
اذا قال العبد هذا ابني ثم قال هذا ابني يسمع وكذا اذا قال لست انا بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه من
جهة ارثه يصح وفرع عليه بقوله فلو قال رجل لآخر اشتريت فلانا عبدا فاشتراه ثم ادعى حرية فاثبت حريته فحكم
العبد ان لم يعلم مكان بائعه لان المقر بالعبودية ممن سلمه نفسه او سلم الثمن عنه مقر باستيفاء من البائع
فجعل المشتري مغرورا والتغرير رفع للمعارضة سبب الضمان دفعا للضرر بقدر الامكان فاذا اظهر حريته واحلبته
للضمان وتعذر الاستيفاء من البائع حكم عليه بالضمان ورجع العبد عليه اي البائع اذا وجد لانه يقضي دينا
على البائع وهو مضطر فيه فلا يكون منه عاكسا الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن حيث يرجع على المديون
ولو لم يقل اشتريتني او قال ولم يقل اني عبد ليس على العبد سعي وان علم اي كان بائعه فلا امر بضمان العبد
بخلاف الرهن فانه اذا قال ارهنني فاني عبد لا يجعل ضامنا لانه محتمل بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك
بل حبس بلا عوض يقابله وغايته ذكره المسئلة بطريق التفريع على ذلك الاصل دفع اشكال من اول الامر
ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوى شرط في حرية العبد عند ابي حنيفة رح والتناقض بعد الدعوى لا يعتبر لانه لا
الغيبة بل العبرة لتاريخ الملك فلو قال المستحق غابت عني منذ سنة يعني استحق رجل دابة في يده آخر وقال
المستحق عند الدعوى غابت عنه هذه الدابة منذ سنة فقبل ان يقضي القاضي بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه البائع
عن القصة فقال البائع لي بينة انها كانت ملكا لي منذ سنتين لا يسمع دفع الخصومة بل يقضي القاضي بالدابة
للمستحق لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك بل ذكر تاريخ الغيبة تاريخ غيبة الدابة فبقيت دعواه الملك بلا
تاريخ والبائع ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري لان المشتري تلقى الملك فصار كان المشتري ادعى
ملك بائعه بتاريخ سنتين الا ان التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد كما سيأتي فسقط اعتبار ذكره وبقيت الدعوى
في الملك المطلق فيقضي بالدابة للمستحق بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع يعني اذا اشترى شيئا من رجل يعلم
انه ليس بملكه بل لغيره فبيعه ما استحق ذلك الغير واخذه المشتري من يده المشتري يرجع المشتري على البائع ولا يمنع
عليه بالاستحقاق صحة رجوعه فاذا استولد مشتريه يعلم غصب البائع ايانا كان الولد رقيقا ويرجع بثمنه

يعني اذا اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البايع غاصب فاستولدها كان الولد رقيقا لانه لم يغره
بعلة بحقيقة الحال ولكن يرجع بالثمن على البايع ولو اقام البايع البينة ان المشتري اذ بعد الشرى بملكية المبيع
للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن كذا في العمادية لا يحكم بسجل ان استحقاق بشهادة انه كتاب كذا بل بالشهادة
على مضمونه يعني اذا استحق دابة من يد المشتري بالبخاري وقبض المستحق عليه بسجل وجد بايعه بسمرقند وارادوا الرجوع
عليه بالثمن وظاهر سجل قاضي بخارا واقام البينة ان هذا كتاب قاضي بخارى لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به
ويقضي للمستحق عليه بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارى قضى بخارى على المستحق عليه بالدابة التي اشتراها
من هذا البايع واخرجها من يد المستحق عليه هذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد على نفس السجل بل يشترط ان يشهدوا
على قضاء القاضي وعلى قبض يد المستحق عليه كذا في العمادية كذا ما سوى نقل الشهادة والوكالة المراد بما سواها
الحجر والسجلات والصكوك فان في كل منها يجب الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بكل منها كونه
حجة على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة والشهادة فان المقصود بهما حصول العلم للقاضي ولهذا
لا يجوز كون شهود الطريق كفارا وان كان الخصم كافرا قبض كل المبيع فاستحق بعضه بطل البيع في قدره اي قدر
ذلك البعض فان ادرك اي استحق البعض العيب في الباقي او كان المستحق شيئين كشيء واحد كالسيف بالغمد
والقوس بالوتر خير المشتري فيه اي الباقي وهو ظاهر والا اي وان لم يورث عيبا في الباقي ولم يكن شيئين
كشيء واحد لزمه اي لزم الباقي المشتري بحصته من الثمن توضيحه ان البيع اذا بطل في قدر البعض المستحق ينظر
ان كان استحقاقا ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا واحدا اما في تبعيضه ضرر
كالدار والارض والكرم والعبد ونحوها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن وان شاء
رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكم كشيء واحد فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان
استحقاقا ما استحق لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين فاستحق احدهما او صبر
حنطة او حمل وزن فاستحق بعضه فانه الضرر في تبعيضه فلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار
كذا في شرح العلوي او بعضه عطف على كل المبيع فاستحق المقبوض او غيره اي غير المقبوض بطل البيع فيه
اي فيما اذا قبض البعض ايضا اي كما بطل في القدر المستحق في صورة قبض الكل وخير المشتري في الباقي سواء ادرك
استحقاق البعض العيب فيه او لا لتفرق الصفقة على المشتري بسبب الاستحقاق قبل التمام ادعى حصة مجهولة
في دار فصولح على شيء كمائة درهم مثلا فاستحق بعضها اي بعض الدار لم يرجع صاحب الدار بشيء من البدل على المدعي
لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان قل او استحق كلها اي كل الدار رد كل العوض للعلم بانه اخذ عوضا لم يملكه
غيره وان ادعاها اي الدار كلها فصولح على شيء كمائة فاستحق بعضها اي بعض الدار رجع بحصته لان الصلح على انه
وقع عن كل الدار فاذا استحق منها شيء تبين ان المدعي لا يملك ذلك القدر فيرد بحسابه من العوض صلحا من الدنانير
على دراهم وقبضها اي الدراهم فاستحقت اي الدراهم بعد التفرق رجع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى الصرف
فاذا استحق البدل بطل الصلح فوجب الرجوع جاز اعتاق مشتر من غاصب باجازة مبيعه يعني لو غصب رجل
عبدا وباعه فاعتقه المشتري فاجاز المالك بيع الغاصب جاز عتقه عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد

رحمه الله لا يجوز اذ لا عتق بدون الملك لقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملك ابن آدم
والموقوف لا يفيد الملك ولو افاد يثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه المصحح له الملك الكامل لا يثبت
ولهما ان الملك ثبت موقوفا فيتوقف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق ومرتبا عليه صحيحا بخلاف
وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث يصح ويفيد اذا
قضى الدين بعد لا يبيعه اي لا يجوز بيع المشتري من الغاصب بعد اجازة المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة
يثبت للبايع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرأ ملك موقوف اخر يبطله استحالة اجتماع الملك
الثابت والملك الموقوف في محل واحد باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار البايع او هو له انه
لم يامره بالبيع واراد رد البيع لم يقبل للتناقض في الدعوى اذ اقدامه على الشراء اقرار منه بصحة ملكه
لان الظاهر من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبينة على دعوى صحيحة فاذا
بطلت لا تقبل البينة ان اقر البايع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري لان الناقض اي المبيع صحة اقراره
لانه غير متهم فيه فلمشتريه ان يساعده عليه فيتحقق الاتفاق جبرا فلذا شرط طلب المشتري باع دار غيره بامره
واعترف بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع قال في الكنز من باع دار غيره فاخذها المشتري في بناء لم
يضمن البايع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب وانكر
المشتري لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصح في حق المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى ياخذه
فان لم يقم المستحق وهو صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى عجزه عن اقامة البينة الى عقد
البايع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا التقرير يعلم ان قوله واخذها المشتري في بنائه وقع اتفاقا
اذ لا تاثير للادخال في البناء في ذلك ولهذا ترك تلك العبارة ههنا والله تعالى اعلم

باب السلم

هو لغة بمعنى السلف فانه اخذ عاجل باجل سمي به هذا العقد لكونه معجلا على وقته فان وقت البيع
بعد وجود المبيع في ملك البايع والسلم عادة يكون بما ليس بموجود في ملكه فيكون العقد معجلا وهو مشروع
بالكتاب وهو قوله تعالى اذا تداينتم بدين الى اجل مسمى فانها تشمل السلم والمبيع بثمن مؤجل وتاجيله بعد الحلول والسنة
وهي قوله صلعم من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم والاجماع وبالقياس لانه
بيع المعدوم ولكنه ترك لما ذكر ولم يستدل بما روي انه صلعم نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم
لان محمد بن الحسن المنفي قال في حواشي الهداية هكذا لم يروعن احد من الصحابة في كتب الاحاديث
وكانه من كلام واحد من الفقهاء وشرعا بيع الشيء على ان يكون ذلك الشيء دينا على البايع بشرائط معتبرة شرعا وسيأتي
بيانها والبايع في الاصطلاح مسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال ويصح فيما علم قدره اي مقداره
اعم من الكيل والوزن والذرع وصفته اي جودته ورداءته وكذا ذلك كالمكيل والموزون المثمن احتراز عن الدنانير
والدراهم فانها من الموزونات لكنها ليست بمثمنة بل اثمان فلا يجوز فيها السلم والعددي المتقارب كالجوز
والبيض والفلوس والبطيخ والاجر بلبن معين والذرعي كالثوب مبينا قدره اي طوله وعرضه وصفته اي غلظه ورقته
ووزنه ان بيع بالوزن فصح في السمك الكبير اي الحديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة رديئة

والطرى حين يوجد غير مفيد بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا وزنا وضربا اي ذرعا عطوفين
فيه للكلح والطرى وقيمة الكسر والقشر وتخفين اذا عين كل منهما بابرفع النزاع لا فيما لا يعلمان كالقثاء
وصفته عطف على قوله فيما يعلم قدره وصفته كالحيوان واطرافه والجلد عددا فيه للجلود والخطب جمع جزلة
وهي بالفارسية بند هيزم وارطبه جزا جمع جزة وهي بالفارسية دست قره وبجوهر وتخزر بالنخل بالنار بنظم
فان في كل منهما تفاوتا فاحشا يمنع السلم حتى لو بين العرض والطول والصفة في الجلود وقد ابينه بالحزمة جاز
والمنقطع اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الى حين المحل اي الاجل بان استغرق العدم جميع الوقت من العقد
الى الاجل ولا يكيل او ذراع معين لم يعلم قدره لان التسليم يتاخر فيه فرعا يضيع فيؤدي الى المنازعة وبرقية
وكم نخلة معينة اذ قد يعتريه آفة فلا يقدر على التسليم وشرط صحته بيان الجنس كبر وشعير كالنوع كسقيه و
والصفة كجيد وردي والقدر كذا كيلا لا يقبض ولا ينبسط والاجل واقله شهر في الاصح وقيل ثلثة ايام
وقيل اكثر من نصف يوم وقدر راس المال في الكيلي والوزني والعددي يعني يشترط بيان قدر راس المال وكان
مشارا اليه فيما يتعين النقد على مقدار كالمكيل والموزون والمعدود المتقارب كالجوز والبيض وقال الشافعي
معرفة القدر بعد التعيين بالاشارة حتى لو قال الغير اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر ولم يدر وزن الدراهم
او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا من الاعداد ولم يدر قدر البر لا يصح عندنا وعندهما يصح واجمعوا
ان راس المال اذا كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة ومكان ايفاء الحمل مؤنة اي ولم يكن لحمله مؤنة
فيوفيه حيث شاء وهو الاصح لان الاماكن كلها سواء ولا وجوب في الحال كذا الثمن المؤجل بان باعه
حنطة بر موصوفة في الذمة الى اجل حيث يشترط بيان مكان الايفاء والقسمة بان اقتسما دارا وشرط
احدهما على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة كزيادة غرس او بناء في نصيبه يشترط بيان مكان الايفاء والاجارة بان
استاجر دارا او دابة بالحمل مؤنة دينا في الذمة يشترط بيان مكان الايفاء وشرط بقائها اي بقاء المسلم
فيه راس المال قبل الافتراق فانه بقبضه صحيحا لم يبطل بالافتراق الا عن قبض فان اسلم مائة نقدا ومائة علم المسلم اليه كرر
بطل في حصة الدين لانتفاء القبض في المجلس وجاز في حصة النقد لاجتماع شرائطه والشيوع الفاسد لانه طارئ وقوع
السلم صحيحا ابتداء حتى لو نقد راس المال في المجلس صح لا يتصرف في راس المال والمسلم فيه قبل القبض اما الاول فلان
فيه تفويت القبض الواجب بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه مبيع والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز كما مر بشرط
متعلق بقوله لا يتصرف بان يقول رب السلم اعطني نصف راس المال ليكون نصف المسلم فيه لك او تولية بان
يقول اعطني مثل ما اعطيت المسلم اليه ليكون المسلم فيه لك كذا وانما خصهما بالذكر لانهما اكثر وقوعا من المرابحة
والوضيعة وفرع على قوله لا يتصرف الى آخره بقوله فان تقايلا السلم اي رب السلم والمسلم اليه بشيء اي رب السلم من المسلم اليه شيئا من راس المال
حتى يقبضه كله لئلا يلزم التصرف في راس المال قبل قبضه اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح يعني لم
كرا فلما حل الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن قضاء وان امره ان يقبضه له
ثم يقبضه لنفسه فاكتاله ثم اكتاله لنفسه جاز لاجتماع الصفقتين بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين
لنهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان وان لم يقبضه صح اي عني لم يكن مسلما وكان قرضا فاذا

قام مقرضه بقبض الكر جاز لان القرض اعارة ولهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان الرد وعين المأخوذ مطلقا حكما
فلا يجتمعان كذا اي مع اسنا في الصورة الاولى لو اشترى المسلم اليه كرا اذا امر رب السلم بقبضه اي بقبض المسلم اليه
ثم لنفسه فقضى اي اكتاله المسلم اليه ثم اكتاله لنفسه وانما صح لاجتماع الكيلين ولو امر رب السلم اي امر رب السلم
اليه ان يكيل المسلم اليه في ظرف رب السلم فكال في ظرفه جيد او امر المشتري البائع فكال في ظرفه اي ظرف البائع لم يكن قبضا
لان الامر بالكيل لم يصح لعدم مصادفته ملك الآمر لان حقه في الدين لا العين فصار المسلم اليه مستعيرا ظرف رب السلم
وواضعا ملك نفسه فيه بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره بعد ما اشتراه منه حنطة معينة فامر المشتري البائع ان
يكيله في ظرف المشتري بعينه صار قابضا لانه ملك حنطة بالشراء فامره مصادف ملكه كيل العين في كيل الدين في ظرف
المشتري قبض وعلى الصورة رجل اسلم في كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كر حنطة بعينها
ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر المسلم فيه والكر المشتري في ذلك الظرف فان جاء بكيل العين المشتري
في الظرف صار قابضا للعين لصحة الامر فيه ولدين المسلم فيه لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وامر المقرض
ان يزرعها في ارضه وان بدا بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم صحة الامر فيه واما العين فلانه خلط ملكه قبل
التسليم فصار مستهلكا عند ابي حنيفة فينفسخ البيع وهذا الخلط غير مرضي بالجواز بان يكون حواله البائع بالعين
وعندهما بالخيار ان شاء فسخ رده البيع وان شاء تركه في الخلط لان الخلط ليس باستهلاك عندهما اسلم امة
في كر وقبضت امة قبضها المسلم اليه فتقابلا فماتت بعد التقابل وقبله اي اذا اشترى كرا بعد السلم وجعل راس المال امة
وسلمها الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بعد التقابل ولو ماتت فتقايلا صح التقابل
لان الجارية راس المال وهو في حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن
كما مر فهذه الامة لا يبقى حال الاقالة من البقاء في الاولى والصحة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه
في الجارية تبعا فوجب عليه ردها وقد عجز عنها فوجب رد قيمتها كذا المقايضة وهي بيع العين بالعين كما مر
في وجهيه يعني تبقى الاقالة وتقع بعد هلاك احد العوضين لان كل واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه فيعتبر
الجانب معتبر المبيعة وفي الهالك يعتبر الثمنية بخلاف الشراء بالثمن فيها يعني اذا اشترى امة بالف فتقايلا فماتت
في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة لان الامة هي الاصل في البيع فلا تبقى بعد
هلاكها فلا تصح الاقالة ابتداء ولا تبقى انتهاء لعدم محلها القول لمن يدعي الرداءة والاجل اي اذا اختلف عاقدا
السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيها اما الرداءة فبان يقول المسلم اليه شرطنا ردي وقال رب السلم
لم نشترط شيئا ليكون العقد فاسدا فالقول للمسلم اليه لان رب السلم متعنت في انكاره الصحة لان المسلم فيه
زائد على راس المال علوة ولو ادعى رب السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالقول لرب السلم
لانه يدعي الصحة وبالجملة القول في الصورتين لمدعي الصحة عنهم وللمنكر عندهما واما الاجل فايهما ادعاه
فالقول له عنهم لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما الاستصناع وهو ان يقول لصانع كالخف اصنع من مالك
خفا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا باجل كان يقول الى شهر مثلا سلم سواء تعاملوا كخف وطشت

وقيمته وكونها قولا كالثياب ونحوها اما كون الاستصناع باجل سلما اذا لم يتعاملوا فيما لو فاق واما اذا تعاملوا فحقه
الكيفية يصير سلما وعندهما لا لان لفظ صنعة الاستصناع فيه فلا يعمل مقتضاه ويحمل الاجل على التعجيل بخلاف الاعمال
فيه لان الاستصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح ولانه دين يحتمل السلم وجاز السلم باجماع الاستصناع فيه في تعاملهم
الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى والاستصناع بدونه لم يجز ولان الاجل صحيح استحسانا للاجماع الثابت
بالتعامل من زمن النبي صلعم الى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لانه بيع المعدوم والصحيح انه بيع بيعا لازما كما نقل
عن حاكم الشهيد وفرع على قوله صح بقوله فالصانع يجبر على عمله ولو كان عرقا لم يجبر وبقوله والآمر بالخيار
عنه ولو كان عرقا بخلاف رجوعه المبيع هو العين لا عمله كما ذهب اليه ابو سعيد البردعي قولا بان الاستصناع استعمال من
الصنع وهو العمل وفرع على كونه العين بقوله فلو جاء الصانع بما صنعه قبل العقد او غيره عطفه على ضمير صنعه وجاز
صح ولو كان المبيع عملا لما صح ولا يتعين اي المبيع له اي للآمر بلا رضاه فصح بيعه قبل رؤيته الآمر ولو تعين له لما صح بيعه
وله اي للآمر الخيار بعد رؤيته لانه اشترى ما لم يره ولم يصح اي السلم في تعين المتعامل كالثوب الاجل يعني لو امر حايكا ان
ينسج له ثوبا بغزل من عنده بدراهم معلومة لم يجز في المتعامل فيبقى على اصل القياس الا اذا شرط فيه الاجل وبين
شرائطه لان اجل السلم فح يجوز بطريق السلم والله اعلم **مسائل شتى** جمع شتيت بمعنى المتفرق صح بيع
كل ذي ناب او مخلب كالكلب والفهد والسباع والطيور الجوارح علمت او لا لانه مال متقوم الى الاصطياد الا الخنزير
لانه نجس العين والذمي فيه اي في البيع كالمسلم لقوله تعالى له عليه وسلم فاعلمهم ان لهم المسلمين وعليهم ما على المسلمين ولانهم
مكلفون مخاطبون كالمسلمين الا في بيع خمر وخنزير فان عندهم فيهما كعقد المسلم على العصير والشاة وتعينت لم تمت
حتف انفها فانها كالخنزير وان لم تمت حتف انفها لا تعين لانها لو تمت كذلك يحل بيعها اتفاقا فلا تعين بمال عند
احد وقد مر في البيع الفاسد وفرع على قوله والمسلم فيه كالذمي بقوله فاذا اشترى اي الذمي عبدا مسلما او مصحفا صح
له خوله تحت اطلاق الحديث ويجبر على بيعه لان في ابقائه في يده اذلالا له وطئ زوج المشتراة قبض انكاحها
يعني اذا اشترى جارية وزوجها قبل قبضها صح فان وطئها زوجها فقد قبضت للمشتري والا فلا يكون بحق زوجها
فاجنبيا لها اشتراه كاسبا فغاب فهرب البايع فلا بيعه وعدم قبض ثمنه ان علم مكانه لم يبع له بيانه امر دين البايع
لامكان ان يصل البايع الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حق المشتري اولا اي وان لم يعلم مكانه بيع العبد وادى
الثمن لان حكم المشتري ظهر باقرار البايع فيظهر على الوجه الذي اقر به مشغولا بحقه واذا تعذر استيفاؤه بيعه القاضي
كالامر اذا مات مفلس بيع القاضي في الدين ومقضي الدين وان اشتريا اي ان كان المشتري اثنين وغاب احدهما
فلصاحبه دفع كل الثمن وقبضه اي المبيع وحبس حتى يقبضه شريكه لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه الانتفاع بنصيبه
الا باداء جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة وله حق الحبس بما بقي شيء والمضطر يرجع كمعير الرهن واذا كان لهما دين رجع
عليه كل واحد حق الحبس عنه الى ان يستوفي حقه كالوكيل بالشراء اذا قضى الثمن من مال نفسه باع شيئا بالف مثقال
ذهب وفضة تنصيفا اي الذهب والفضة بالمثقال بان يجب خمسمائة مثقال من الذهب
وخمسمائة مثقال من الفضة لان اضعاف المثقال بها على السواء وباع شيئا بالف من الذهب والفضة تنصيفا
الذهب بالفضة بمثقال ودرهم وزن سبعة لم يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة لانه اضاف

اضاف الالف اليهما فينصرف الى الوزن المعهود في كل منهما فيقبض نيفا من جيد بالاعلى وخلفا وان خلف كان قضاء
يعني اذا كان له على آخر عشرة دراهم جيادا فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فانفقها وهلكت فهو قضاء عنه بجنسه
ومحمد رح وقال ابو يوسف رح يرد مثل زيوفه ويرجع بكيله لان حقه في الوصف مرعي لحقه في الاصل لا يكون
رعاية بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة بجنسه فوجب الرجوع الى اصله وقولهما ان الاداء من جنس حقه حيث يكون
به فيما لا يجوز الاستبدال الى الجائز فيقع به الاستيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة ولا يمكن استدراكها بايجاب ضمانها
لامر ولا بايجاب ضمان الاصل لانا بايجاب له عليه ولا نظير له كذا في الكتب المشهورة قال صدر الشريعة يرد عليه ان مثله
في الشرع كثير فان جميع تكاليف الشرع من هذا القبيل لانها ايجاب ضرر قليل لاجل نفع كثير اقول ليس شيء
من تكاليف الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيها دنيوي والنفع اخروي ولا يجوز للعبد ترك النفع الاخروي
لاجل الدنيا نعم يجوز ترك ما نحن فيه فان الضرر والنفع فيه دنيويان ويجوز للعبد ترك النفع الدنيوي لانه حقه
ولهذا جاز التجارة بالكافر وبالعشور على صدورها مثال لهذا عن هذا الفاضل فيما ورد الى الفطن انه كثيرا ما يغفل
عن دقايق هذا الفن افرخ طيرا وباض ونكس الى قوائمه فيه للجميع كان كل من الفرخ والبيض ولد
الآخذ لا رب الارض لانه مباح سبقت يد اليه كصيد شبكة نصبت لجيف ودراهما وسكر نثر
فوقع على ثوب لم يعد له اي سابقا ولم يكن اي لاحق حق اذا اعد الثوب له لك فهو لصاحب الثوب وكذا
اذا لم يعد لكن لما وقع فيه كعقد صار بهذا الفعل له بخلاف ما اذا عشش العنقاء في ارضه لانه عد من اتراك تبعا
لارضه كالشجر ان نبت فيها والتراب المجتمع فيها يجري بالماء كما يبطل بالشرط الفاسد ولا يبطل بالشرط
وهما اصلان احدهما ان كل ما كان مبادلة مال بمال يبطل بالشرط الفاسد لان الشرط الفاسد من باب
الربا وهو في المعاوضات المالية لاخبار من المعاوضات والبرعات لان الربا هو الفضل الخالي عن العوض
وحقيقة الشرط الفاسد كما مر هو زيادة مال لا يقتضيه العقد ولا يلايمه فيكون فيها فضل خال عن العوض وهو الربا
ولا يتصور ذلك في المعاوضات الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحوها ولا في البرعات كالهبة
بل يفسد الشرط ويصح التصرف وثانيهما ان التعليق بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات لانه من باب القمار وهو
من باب الاسقاط المحض الذي لا يحتمل به يجوز تعليقه مطلقا وذلك كالطلاق والعتاق وهو من باب
الاطلاقات والولايات يجوز تعليقه بالشرط الملايم وكذا التحريمات قال عليه الصلاة والسلام من قتل
قتيلا فله سلبه وهو اربعة عشر البيع وقد مر بيانه في البيع الفاسد واجازته فان اجازة البيع كالبيع
حتى لو قال ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت البيع بطلت الاجازة والقسمة والاجارة فان في الاولى
معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة حال اجرة والاجارة فانها استدامة الملك فيكون معتبرا
بالابتداء فلا يجوز تعليقه بالشرط والصلح عن مال بمال فيكون معاوضة مال بمال فيكون بيعا والابراء عن الدين فانه
تمليك من وجه حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا بالتمليكات الا اذا علق بكاين اي بشرط واقع
حتى لو قال المديون مالي بمن دفعه الى البنك فوداه فقال المدعي اردادوه بيزارشدم اذ تو داده است صحت
البراءة لان هذا تعليق البراءة بشرط كاين كذا في الاستروشنية وعزل الوكيل والاعتاق فانهما ليسا مما يكلف

فلا يجوز تعليقها بالشرط والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة لان من يجيزهما لم يجزهما الا على اعتبار الاجارة
فيكونان معاوضة مال بمال فيفسدان بالشرط ولان قرار كل منهما اخبار متردد بين الصدق والكذب فما كان
كذلك لا يكون صدقا بثبوت الشرط ولا بالعكس وانما التعليق في الايجابات ليتبين انه ليس بواقع قبل وجود الشرط
والوقف فان فيه تمليك المنفعة والتحكيم فانه تولية صورة وصلح معنى اذ الاصل ان يجيبها الخصوم
بينهما فباعتبار انه صلح لا يصح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح بالشك وما لا يبطل به اي بالشرط الفاسد
ستة وعشرون القرض والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن والايصاء والوصية
والشركة والمضاربة والقضاء والامانة والحوالة والكفالة والوكالة والاقالة والكتابة الا اذا كان الشرط
في صلب العقد صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء وقيام البيع بالعوضين فكل فساد يكون في احد العوضين يكون فسادا
في صلب العقد قال الزيلعي الكتابة انما لا تفسد بالشرط المفسد اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد بان كاتبه على ان لا يكفل
من البدل او على ان لا يعامل فلانا فان الكتابة على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد
ان كاتبه المسلم على خمر او خنزير فانها تفسد به وانما كانت كذلك لان الكتابة تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق
المولى وتشبه النكاح من حيث انه ليس بمال في حق نفسه فعملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد اذا كان المفسد في صلب العقد
ولشبهها بالنكاح لا يبطل بالشرط ابدا قوله وبهذا يعلم ان ما قال في الاستروشنية والعمادية اولا وتعليق الكتابة
بالشرط لا يجوز وانما تبطل بالشرط الفاسد مبني على كون الفساد في صلب العقد وما قالا ثانيا الكتابة بشرط متعارف
وغير متعارف تصح ويبطل الشرط مبني على كون الشرط زائدا ليس من صلب العقد ولهذا قيد الشرط في الاول
بالفاسد دون الثاني في خلاصة لما قال بعض المتعلمين هذا الكلام لا يتم على اطلاقه لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج
من المدينة صحت الكتابة وبطل الشرط ففي هذه الصورة لم تبطل الكتابة بفساد الشرط واخذ العبد في التجارة بغير اذن
المولى لعبد مأذون بشرط ان يوقف بثمنها وسنة لحكمها ودعوة الولد بان يقول المولى ان كان لهذه الامة حمل فهو
مني والصلح عن دم العمد وكذا الابراء ولم يذكروه اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما كثير فرق فان الولي اذا قال للقاتل
عما ابرأت ذمتك على ان لا تقيم في هذه البلدة مثلا او صالحه عليه صح الابراء والصلح ولا يعتبر الشرط وعن الجراحة
التي فيها القصاص فان الصلح اذا كان عن القتل خطأ او الجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول والصلح عن جناية
الغصب بالمغصوب وجناية الوديعة والعارية اذا ضمنها اي موجبات الصلح في الصورة المذكورة رجل وشرط فيها
كفالة او حوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل وعقد الذمة فان الامام اذا فتح بلدة واقرها على اموالهم وشرط
مع الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الامانة كما هو المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل والرد
بالعيب وبخيار الشرط فانه يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت بالعيب وكذا الرد
بخيار الشرط كانه يقول ان بطلت خياري هذا ولم اختر الكثر من ذلك بطل الشرط والرد بالعيب وخيار الشرط وعزل
القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت معزول قبل يصح الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح
الشرط ولا يكون معزولا وبه يفتى كذا في العمادية والاستروشنية وانما تبطل هذه العقود فيما بالشرط الفاسد
لانها اما من معاوضات غير مالية او من تبرعات او من اسقاطات وما يصح اضافته الى المستقبل اربعة عشر

عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها تملك المنافع ووجودها لا يتصور في الحال فتكون مضافة ضرورة
وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوثها واما فسخها فمعتبر بها فيجوز مضافا كما
ان فسخ البيع وهو الاقالة يعتبر به حتى لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته الى الزمان كالبيع اقول هكذا وقعت العبارة
منتظما فسخ الاجارة الى الاجارة في الفصولين وغيرهما من المعتبرات ووجهه ذكره بعد ذلك نقل في الفصولين
ما يخالفه حيث قبل ذكره فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال آجرتك داري هذه شهرا كل شهر بكذا جاز وقوله
ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد فسخت لم يصح اجماعا كما ذكر في فتاوى صاحب المحيط ولو قال فسخت هذا
هل يصح الفسخ المضاف لا رواية لنا واختلف المشايخ فيه واختار ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين
تخالف ظاهر فليتأمل والمزارعة والمعاملة فانهما اجارة حتى ان من يجيزهما لا يجيزهما الا بطريقها اجارة
فيهما شرائطها والمضاربة والوكالة فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات فان تصرف المضارب
والوكيل يقبل الفسخ والتوكيل في مال المالك والموكل كان موقوفا حقا للمالك فهو بالفسخ والتوكيل
اسقاط فيكون اسقاطا فيقبل التعليق والكفالة فانها من باب التزامات فيجوز اضافتها الى الزمان وتعليقها
بالشرط الملائم كما تقرر في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا لما ذكر والايصاء اي جعل
الشخص وصيا والوصية بالمال فانهما لا يفيدان الا بعد الموت فيجوز تعليقها واضافتها والقضاء والامامة
فانهما تولية وتفويض محض فجاز اضافتهما والطلاق والعتاق فانهما من باب الاطلاقات والاسقاطات
وهو ظاهر والوقف فان تعليقه الى ما بعد الموت جائز وما لا يصح اضافته الى المستقبل عشرة البيع والاجارة
وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة والصلح عن مال والابراء عن الدين فان من صح ايقاعه
تمليكات فلا يجوز اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليقها بالشرط لما فيه من معنى القمار

باب الصرف

عنونه الاكثرون بالكتاب وهو لا يناسب كون الصرف من انواع البيع كالربا والسلم فالاحسن ما اختير هنا هو الموافق
لمعنى الفضل فسمي به هذا العقد اذ لا ينتفع بعينه ولا يطلب منه الا زيادة ومعنى النقل فسمي به لانه جاوز به الى النقل
من يد الى يد قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن اي خلق الثمنية كالذهب والفضة سواء كان جنسا بجنس او بغيره
كبيع الذهب بالفضة او الذهب بالفضة او بالعكس فان كلا منهما اي الثمنان يكونان ذهبين او فضتين
التساوي والتقابض للمتفرقين اربعة من قوله صلعم الذهب بالذهب والفضة بالفضة مثلا بمثل يدا بيد الفضل ربا
قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا يمشيان في جهة واحدة او نائما او اغمي عليهما في المجلس لم يتقابضا قبل
الافتراق صح وفي قال عمر رضي الله عنه وقت من سطح فتبعه مع تخالف خيار الخيرة اذ التخيير تمليك فيبطل بالرد
على الرد والقيام دليله ولو وصية اختلف اي المتبايعان جودة وصياغة اذ لا عبرة لهما لمقابلة الربا والاناء
لم يبين ثانيا فالتقابض لمتفرقين احد جزئي العلة حرم لنا فلو باع احدهما بالاخر احد مختلفي الجنس يعني الذهب
بالفضة او بالعكس جاز او بفضل وتقابضا فيه اي في المجلس صح لما ذكر التساوي لانه ليس محل الاشتباه
ولا يتعينان اي لا يتعين العوضان في الصرف كسائر النقود حتى اذا لم يكن عنده العاقد بن شيء فاستقرضا
دنانير قبل افتراقهما او استحق كل من العوضين فاعطى كل منهما صاحبه بدلا استحق من جنسه او امسكا ما اشار اليه

بالذهب والفضة مع

في الفضة وأعلاها مثلها جاز وبعد أي الصرف بخيار الشرط إذ يمتنع به استحقاق القبض ما بقي خيارا لأن استحقاقه
مبني على الملك في الخيار بمنعه والأجل لأنه يمنع القبض الواجب ويصح الصرف إذا سقطا أي خيار الشرط والأجل
في المجلس لارتفاع المفسد قبل تقرره ظاهر بعض البدل زيفا فرد ما يقبض فيه فقط إلى تفسخ الصرف في الرد ويبقى
في غيره لارتفاع القبض فيه فقط كما يصرف في ثمن الصرف قبل قبضه لأنه واجب حقا لله تعالى وفي تجويزه فوات
فلو اشترى به أي بثمن الصرف ثوبا فسد بأن باع دينار العشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى بها ثوبا فسد اشترى
أمة مع طوق ذهب قيمته كل الفضة دراهم بالعين تسمية فسد في الكل أما في الصرف فلفوات التقابض وأما في الأمة
فلأن المفسد مقارن للعقد وقد تقرر في الكل محض من حيث أن قبول العقد في البعض شرط لقبوله في الباقي ولو عقد
الصائغ في المسألة السابقة أو اشتراها أي الأمة والطوق بالعين أحدهما نقد والأخرى تبرا فهو ثمن الطوق لأن الأجل
فلأن قبض حصة الطوق في المجلس واجب لكونه بدل الصرف والظاهر منه الإتيان بالواجب وأما في الثانية فإن
الأجل باطل في الصرف جائز في بيع الجارية والباشرة على وجه الجواز هو الظاهر من العاقدين وإن وصلية لم يبين
أي ثمن الطوق أو قال خذ هذا من ثمنها أما إذا لم يبين فظاهر لأنه لما باع قصد الصحة ولا يمكن إلا بتحمل
المقبوض في مقابلة الفضة وأما إذا قال خذ هذا من ثمنها فإن معناه خذ هذا على أنه بعض ثمن مجموعهما
لظهور أن الألف ليس ثمن المجموع وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيجري عليه تحريا للجواز كما إذا باع سيفا حليته
خمسون بمائة ونقد خمسين فهو حصتها أي الحلية أن تخلص بلا ضرر وكان المقبوض حصة الحلية وإن لم يبين
ذلك لما ذكرنا وكذا إذا قال خذ هذا من ثمنها لما مر فإن لم يتفقا بعضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لأن صرف
فيها والآخر وإن لم يخلص بلا ضرر بطل العقد فيهما أي الصرف أي السيف والحلية أما الحلية فظاهر وأما السيف
فلأنه لا يمكن تسليمه بغير ضرر وإن سالم يجز إفراده بالعقد كالجذع في السقف باع إناء فضة وقبض بعض ثمنه
وافترقا صح فيما قبض واشترى كما في الإناء لأنه صرف كله وصح فيما وجد شرطه ويبطل فيما لم يوجد فالفساد طارئ
لأنه يصح ثم يبطل بالافتراق فلا يشيع وإن استحق بعض أخذ المشتري باقيه بقسطه أو رده لأن الشركة عيب
في الإناء وإن استحق بعض قطعة نقرة بيعت أخذ الباقي بقسطه بلا خيار لأن التبعيض لا يضره صح بيع درهمين
ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير بمثلهما أي كر بر وكر شعير وعند زفر لا يصح
لأنه قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس إلى خلافه تغيير تصرفه قلنا
المقابلة المطلقة تحتمل الصرف المذكور فنحمل عليه تصحيحا للتصرف وليس فيه تغيير أصل التصرف بل وصفه إذ موجبه
ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل وهو حاصل بهذا الوجه وصح بيع أحد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار
بأن يكون عشر بعشرة دراهم ودرهم بدينار بطريق المذكور وصح بيع درهم صحيح ودرهمين غلة وهي ما يرده
بيت المال ويأخذ التجار بدرهمين صحيحين ودرهم لتحقق التساوي في الوزن وسقوط اعتبار الجودة
من له على آخر عشرة دراهم فباع من آخر العشرة عليه دينارا بها أي بعشرة عليه صح بالإجماع ويقع المقاصة
بنفس العقد وإن باعها أي الدينار بعشرة مطلقة أي غير مقيدة بكونها عليه ودفعه أي الدينار وتقاصا العشرة
بالعشرة صح أيضا إذ صار الكل واحدا منهما على الآخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة فيكون التقاصي

فصح بيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيع الدينار بعشرة على أن وإذا لم يحمل عليه لكان استبدالا بسبب الصرف فإن غلب
الفضة من الدراهم والغالب الذهب من الدنانير فضة وذهب حكما ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد
فإن صح بيع الخالص أي بالخالص والبيع بفضة أي بعض الغالب الفضة والذهب بعض عنه الأمثال وبالوزن فيجوز
لا يجوز الاستقراض بها إلا وزنا وذلك لأن النقود لا يخلو عن قليل غش عادة فيلحق القليل بالرداءة ويجب الرد
سواء والغالب الغش منها أي الدراهم والدنانير في حكم العروض اعتبارا للغالب فصح بيع الغالب الغش
بالخالص من الدراهم والدنانير إن كان أي الخالص أكثر من المغشوش صرفا للجنس إلى الأجود وصح بيعه
أيضا بجنسه متفاضلا صرفا للجنس إلى خلاف الجنس بشرط التقابض في المجلس في الصورتين وإنما شرط لأن
القبض في الصرف شرط فاشترط في الغش لعدم التمييز وإن كان أي الخالص مثل الغالب الغش أو أقل منه
أو لا يدرى أي لا يعلم البيع للربا في الأولين ما ولا احتمال في الثالث وإذا راج أي الغالب الغش لم يتعين
بالتعيين والأداء وإذا لم يرج يتعين به لأنه ما دام يروج كان ثمنا فلا يتعين بالتعيين وإن فهو سلعة
فيتعين بالتعيين وإن كان يقبل البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق العقد بعينه بل بجنسه
إن كان الباقي يعلم حاله ليتحقق الرضا منه وبجنسه من الجياد وإن لم يعلم لعدم رضاه فالمبايعة والاستقراض كما
يروج منه يكون وزنا أو عددا أو بهما إن كان يروج بالوزن فالبيع والاستقراض يكونان بالوزن
وإن كان يروج بالعدد فبالعدد وإن كان يروج بهما فكل واحد منهما لأن المعتبر هو المتعارف فيما لا نص فيه
والمتساوي كالغالب الخالص في المبايعة والاستقراض حتى لا يجوز البيع بها ولا اقتراضها إلا بالوزن بمنزلة
الدراهم الردية ولا ينقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه مثلها لأن الخالص موجود فيها حقيقة ولم
يصر مغلوبا فيجب اعتبارها بالوزن شرعا لأن الإشارة إليها كما في الخالصة وكالغالب الغش في الصرف
حتى إذا باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالص لم يجز حتى يكون أكثر فإن فيه من الخالص فإن
لم يغلب على الآخر وجب اعتبارها اشترى شيئا به أي بالغالب الغش أو بفلوس نافقة فكسدت منها
قبل التسليم بطل البيع عند أبي حنيفة لأن الثمن هلك بالكساد لأن الثمنية بالاصطلاح ولم يبق فبقي بيعا
بلا ثمن فبطل وإذا أبطل خير البائع إن قام ولم يهلك وإن هلك وإن كان مثليا أو قيمته إن كان قيميا
صح أي البيع بفلوس نافقة بلا تعيين لأنه ثمن بالاصطلاح وبكاسدة به أي بالتعيين لأنه سلعة فإن
من تعيينه استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها عند أبي حنيفة لأنها أعارة وموجبها رد العين محضا
وإذا بالمثل والثمنية فضل فيها إذ صحة استقراضه لم تكن باعتبار ثمنية بل لأنه مثلي والكساد لم يخرج
عن كونه مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد واشترى بنصف درهم فلوس أو دانق فلوس أو قيراط فلوس صح
وقال زفر رحمه الله لا يصح لأنه اشترى بالفلوس فإنها تقدر بالعدد لا بالدانق والدراهم فلا بد من بيان عددها
قلنا ما يباع بنصف الدرهم من الفلوس والدانق معلوم عند الناس فاغتنى عن البيان وعليه أي على المشتري
أن يدفع إلى البائع قدرا يباع فيها أي بنصف درهم أو دانق أو قيراط منها أي من الفلوس فإن شرط أن
أعطاه درهما من الصيارفة أعطى بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا أي بما ضرب من الفضة على فرز نصف درهم

بالكساد

الاجنبية فسد اي البيع في الكل لزوم الربا بخلاف اعطني نصف درهم فلوس ونصفها الاجنبية اذ يكون النصف الاجنبية
بمثله وما بقي بالفلوس لو كرر اعطني بان قال اعطني بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفها الاجنبية صح اي البيع
في الفلوس فقط ولم يصح في نصف درهم الاجنبية لانه لما كرر صار عقدين وفي الثاني ربا وفسد احد البيعين لا بعينه
فسد الآخر تذنيب لكتاب البيع بيع الوفا قيل رهن قال الشيخ الامام نجم الدين النسفي في فتاواه البيع
الذي يتعارفه اهل زماننا احتيالا للربا ويسمونه بيع الوفا هو في الحقيقة رهن وهذا البيع في حق المشتري كان رهنا
في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له في التصرف الا باذن مالكه وهو ضامن لما اكل من ثمره او استهلكه من شجره
والدين يسقط بهلاكه اذا كان به وفا بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلك من غير صنعه والبايع اذا اداه
واقتضى دينه لا فرق عنده بينه وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين ارادا استباحة بيعا ولكن عرفهما
الرهن والاستيثاق بالدين لان البايع يقول لكل احد بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت
ملك فلان والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا للالفاظ والمباني فان اصحابنا قالوا الكفالة بشرط
براءة الاصيل جائزة وفي الهداية بشرط لا يبرأ كفالة وابنة حرة نفسها بحضرة الشهود ومع تسمية المهر
نكاح ولا يستعمل الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظايره كثيرة وكان الامام السيد ابو شجاع على هذا وقيل يصح
ذكره في مجموع النوازل انفع من الخلاف في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانها تلفظا بلفظ البيع
من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود فان من تزوج امرأة ونيته ان يطلقها بعد ما جامعها
صح العقد وقيل قائله قاضي خان الصحيح انه ان العقد الذي جرى بينهما ان كان بلفظ البيع لا يكون رهنا لان كل منهما
عقد مستقل بنفسه على الكل منهما احكام مستقلة بل يكون بيعا فان شرطا في العقد ان الفسخ فيه اي في العقد قد
لان البيع يفسد به كذا اي يفسد ايضا ان لم يشترطا اي الفسخ ولكن تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفا لان هذا الشرط
مفسد له لو تلفظا بالبيع اي عند العقد اي والحال ان في نفسهما هو بيع غير لازم فانه ايضا يفسد حمل بر عمها
وانه ذكر اي المحاوزان البيع بشرط ثم ذكر ان الشرط على وجه الميعاد جاز اي البيع صلوة عن المفسد ويلزم الوفا به
لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد لازما لحاجة الناس وصح بيع الوفا في العقار استحسانا للتعامل
واختلف في المنقول قيل يصح لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص التعامل

كتاب الشفعة

لما فرغ من البيع بانواعه شرع فيما يترتب عليه وهو احسن من تأخيرها الى اواخر الكتب كما وقع في سائر الكتب هي لغة من الشفع
وهو الضم سميت بذلك لما فيها من ضم المشتراة الى ملك الشفيع وشرعا تملك العقار وهو الضيعة وقيل ماله اصل من
او ضيعة كذا في المغرب وما في حكمه كالعلو قال في الكافي العلو يستحق بالشفعة ويستحق به الشفعة في السفل وان لم يكن
طريق العلو في السفل لان الحق بالعقار له من حق القرار جبرا على مشتريه بمثل ما تملك به ما قام عليه من الثمن
وتثبت اي الشفعة بعد البيع خليطا اي الشريك في نفس المبيع اي بعد ما سلمها تثبت للخليط في حصته اي في حق المبيع
كالشرب والطريق خاصتين معنى خصوصهما ان يكون الشرب من نهر لا يجري في السفن وان لا يكون الطريق نافذا اي
اي بعد ما سلمها تثبت لجار ملاصق ولو ذميا او ذونا او مكاتبا لاطلاق ما روي من قوله صلعم جار الدار احق بالدار
والارض ينتظر له وان كان غايبا اذا كان طريقهما واحدا والمراد جار هو شريك في الطريق وتثبت حكم في الشرب لانه لا

لان الشفعة انما تثبت بالشركة في الطريق باعتبار الخلطة وقد وجدت في الشرب بابه في سكة اخرى فان بابه ان كان
في تلك السكة كان خليطا في حق المبيع فلا يكون جارا على صورة منزل مشترك بين شخصين في دار يعني في سكة غير نافذة
اذا باع احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلم فالشركاء في الدار احق من الشركاء
في السكة لانهم اقرب الشركة بينهم في صحن الدار فان سلموا فاهل السكة احق للشركة في الطريق فان سلموا فجار الملاصق
وهو الذي على ظهر هذا المنزل وبابه في سكة اخرى فلو وصلية اي ولو كان جار الملاصق واضع الجذع على حايط
اي حايط المبيع او شريكا للبايع في خشبة عليه اي على حايط فان جار هذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج من كونه
جارا ملاصقا كذا في الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية لان المتبادر منها تقارب الحايطين
الرؤس متعلق بقوله وتثبت لا فيه بالملك وعند الشافعي رح تثبت على قدر الملك صورته دار بين ثلاثة لاحدهم نصفها
وللآخر سدسها وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الاخران الشفعة قضي بالشفعة المبيع بينهما عند
الشافعي اثلاثا بقدر ملكهما وان باع صاحب السدس قضي بينهما اخماسا وان باع صاحب الثلث قضي بينهما ارباعا وعندنا
يقضي بينهما نصفين في الكل ولا يتقرر عطف على تثبت اي يستقر الشفعة بالاشهاد اي بالاشهاد من طلب المواثبة لان حق
الشفيع ضعيف يبطل بالاعراض فاذا اشهد ابتداء على طلبها تيسر اخذ المقصود بحكم القاضي ولم يتبع حاجة الى اليمين
على ما سيأتي ويملك اي العقار وما في حكمه بالقضاء او الرضا بين الشفيع والمشتري قال في الوقاية والكنز
ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وصرح شارحها بان قوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي
لان القاضي اذا حكم بثبوت الملك للشفيع قبل اخذ ولما كان عبارة المتن موهمة لعطف بقضاء القاضي
على التراضي بل ظاهرة فيه غيرت العبارة الى ما هو احسن منها ثم اذا ثبت الملك للشفيع قبل اخذ بعد حكم القاضي
كانت هذه العبارة احسن من عبارة الهداية ايضا حيث قال ويملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم
لان قوله او حكم عطف على سلم فيلزم ان يكون الاخذ معتبرا في كل من تسليم المشتري وحكم القاضي وليس كذلك في الثاني
ويطلبها اي الشفيع الشفعة اعلم ان الطلب ثلاثة هنا طلب المواثبة وطلب الاشهاد والتقرير وطلب الاخذ والتملك
فذكر الاول بقوله ويطلبها الشفيع في مجلس علمه بالبيع بصرعة متعلق بعلمه من رجلين او رجل وامرأتين او واحد عدل
وقالا يكفي واحد حرا كان او عبدا صبيا او امرأة اذا كان بحر صدقا وانه متناول المجلس لانه لا يثبت له خيار التملك
احتيج الى زمان التأمل كما في الخيرة ولو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله او سبحان الله لا تبطل
شفعته لان الاقل حمد على الخلاص من شر البايع مع الامن من ضرر الدخيل بالشفعة والثاني تعجب منه بقصد
اخراره وان لم يكن لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس خلافا لمن على ان الاعراض بلفظ متعلق بطلبها
يفهم منه طلبها كطلبت الشفعة او انا طالبها ونحو ذلك فان العبرة للمعنى وفي العرف يراد بهذه الالفاظ الطلب
للحال لا للخبر على ما مر اي او مستقبل حتى قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا سمع بيع ارض بجنب ارضه فقال
شفعته كان ذلك منه طلبا كذا في الكافي وقيل يبطل بادنى سكوت حتى لو اخبر بكتاب والشفعة في
اوسطه فقرأ الكتاب الى آخره بطلت الشفعة قال فخر الاسلام يصلح الاول اصح ويسمى هذا الطلب
طلب مواثبة ليدل على فائدة التعجيل كان الشفيع يثب وطلب الشفعة والاشهاد وفيه ليس بلازم وانما الاشهاد

فحاضر بالجود كذا في الهداية والكافي وسيأتي له زيادة تحقيق ان شاء الله تعالى وذكر الخانى بقوله ثم يشهد عند الدار
لان يجوز متعلق بها او على البايع ان كان الدار في يده ولم يسلم الى المشترى فانه اذا سلمت اليه لم يصح الاشهاد عليه
لخروجه عن ان يكون خصما اذ لا يد له ولا ملك له او المشترى وان لم يكن زايد لانه مالك فاشهد حال من ضمير يشهد
اشترى فلان بهذه الدار وانا شفيعها وكنت طلبت الشفعة وطلبها الآن فاشهدها عليه ويسمى طلب الاشهاد
وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار او على ذى اليد ولم يشهد بطلت شفعته فاذا كان في مكان
بعيد فسمع طلب طلب مواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او على ذى اليد يوكل وكيلا ان وجد والا يرسل
رسولا او كتابا فان لم يجد ضيعة على شفعته فاذا حضر طلب فان وجد ولم يفعل بطلت شفعته كذا في الذخيرة
واذا اشهد في الاول يعنى طلب المواثبة عند اخذه اى عند الدار او البايع او المشترى استغنى عنه اى عن اشهاد
في الثانى لقيامه مقام الطلبين نقله في الكافى عن الفتاوى الظهيرية وفي شرح الهداية ومبسوط شيخ الاسلام
وانما قال عند اخذه لان الاشهاد على مجرد طلب المواثبة بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم مقام الطلبين بلا خلاف
ثم طلب عند قاضى قاصدا لاشترى فلان دار كذا وانا شفيعها بدار كذا فلم يسلم الى ويسمى طلب تملك وتقريره
وبتاخير مطلقا اى شهرا كان او اكثر لا يبطل اى الشفعة عند ابى حنيفة وقال محمد اذا تركه شهرا بلا عذر بعد الاشهاد
وهو قول زفر لانها لو لم تسقط به تضرر المشترى اذ لا يمكنه التصرف حذرا من تقييده من جهة الشفيع فقدر بشهر
لانه اجل ولا دونه عاجل كما مر في الايمان قال شيخ الاسلام الصفار اليوم على هذا التغير احوال الناس في قصد الاضرار
بالغير واختاره في الوقاية وجه قول ابى حنيفة رح وهو ظاهر المذهب ان حقه قد تقرر شرعا فلا يبطل بتاخيره كسائر
الحقوق الا ان يسقطها بلسانه وما ذكر من الضرر يمكنه ازالته بان يرفع الامر الى القاضى حتى يامر الشفيع
بالاخذ او الترك فمتى لم يفعل فهو المضر بنفسه وبه يفتى كذا في الهداية والكافى ولو علم انه ليس في البلدة قاض لا يبطل
شفعته بالتاخير اتفاقا اذ لا يتمكن من الخصومة الا عند القاضى فكان عذرا واذا طلب الى الشفيع الشفعة عند القاضى
سال القاضى الخصم عن تمكنه الشفيع بالشفيع به فان اقر بها او نكل عن الحلف على العلم بان يحلف بالله ما يعلم انه مالك
الدار التى يشفع بها او بر الشفيع بكونه مالكا بالشفيع به سئله اى سئل القاضى المدعى عليه عن السبب او فان اقر او نكل
عن اليمين على الحاصل والسبب فان ثبوت الشفعة ان كان متفقا عليه يحلف على الحاصل بالله ما يستحق هذا الشفيع
الشفعة على ذا ان كان مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت هذه الدار لانه ربما يحلف
على الحاصل بمذهب الشافعى او يهب الشفيع فقضى له اى الشفيع بها اى بالشفعة وان وصلية لم يحضر اى الشفيع الثمن
الذى عوى وبه القضاء لزمه اى الشفيع احضار الثمن وللمشترى حبس الدار لقبضه اى الثمن وبتاخيره اى الثمن لا يبطل
اى الشفعة يعنى اذا قبل الشفيع اداء الثمن فاخره لا تبطل الشفعة وللخصم للشفيع البايع قبل التسليم اى تسليم المبيع
الى المشترى لانه ذو اليد ولكن لا يسمع البينة اى بينة الشفيع عليه اى البايع بحضرة المشترى ويقضى اى البيع
بحضوره اى المشترى لانه المالك ويقضى بالشفعة والعهدة على البايع حتى يجب تسليم الدار عليه وعند الشافعى
يكون عهدة الثمن عليه فيطلب منه بخلاف ما اذا قبض المشترى المبيع من يده حيث لا يحضره ولا يكون العهدة
عليه لانه صار اجنبيا الوكيل بالشراء خصم للشفيع لانه العاقد والاخذ بالشفعة من حقوق العقد ما لم يسلم الموكل

فاذا

اخص

فاذا سلم اليه يكون هو الخصم اذا لم يبق له ملك فيكون الخصم هو الموكل للشفيع خيار الرؤية والعيب ان شرط
المشترى البراءة منه اى من العيب لان الاخذ بالشفعة شراء المشترى ان كان الاخذ بعد القبض وان كان
قبل قبضه اى من البايع لتحول الصفقة اليه فيثبت له الخيار ان كما اذا اشتراه منه او لا يسقط خيار رؤية
المشترى ولا شرط البراءة منه لان المشترى ليس بنايب عن الشفيع فلا يعمل شرط ورؤيته في حقه اختلفا
اى الشفيع والمشترى في الثمن قال المشترى الف مثلا وقال الشفيع الف فالقول للمشترى مع يمينه لان
الشفيع يدعى استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشترى ينكره ولو برهنا فالشفيع اولى لان بينة اكثر اثباتا
معنى وان كان بينة المشترى اكثر اثباتا صورة لان البينات للاثبات وبينة الشفيع مثبتة بخلاف
بينة المشترى فان بينة الشفيع اذا قبلت وجب على المشترى تسليم الدار اليه بالمثل شاء او ابى واذا قبلت
بينة المشترى لا يجب على الشفيع شئ بل يتخير بين الاخذ والترك ادعى المشترى ثمنا وبايعه اقل منه بلا خصومة
فالقول له اى البايع وبه اى بالقبض للمشترى يعنى اذا ادعى المشترى ثمنا وادعى بايعه اقل منه ولم يقبض
الثمن اخذ الشفيع بما قال البايع لان الاقرار كان كما قاله البايع فالشفيع ناخذ به وان كان كما
قاله المشترى حط عن المشترى به سواه الاقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع كما مر وسيأتى فيما مر
وان كان البايع قبض الثمن اخذ الشفيع بما قال المشترى اذا ثبت ذلك بالبينة او بيمينه لان البايع
باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالاجانب فبقى الاختلاف بين الشفيع والمشترى وقد ثبت ان
القول فيه للمشترى حط البعض يظهر في حق الشفيع حيث ياخذ المبيع بالاقل لانه يلتحق باصل العقد فكان
الثمن ما بقى لا حط الكل لان العقد حينئذ يكون بيعا باطلا او هبة وعلى التقديرين لا يصح الشفعة ولا الزيادة
على الثمن الاول لان استحقاق الاخذ بما دونها وفي الشراء بمثلى ياخذ الشفيع بشرى وفي قيمى ياخذ بقيمته
وفي بيع العقار بعقار ياخذ كل بقيمة الآخر يعنى اذا بيع عقار بعقار ياخذ شفيع كل من العقارين
بقيمة الآخر لانه بدل وهو من ذوات القيم وفي ثمن اى في البيع بثمن مؤجل ياخذ بحال او يطلب الثمن ويأخذ
بعد الاجل يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه في حق المشترى لا يكون اشتراطا في حق الشفيع
كالخيار والبراءة من العيوب ورضى البايع في حق المشترى لا يدل على رضاه في حق الشفيع لتفاوت احوال
الناس ولو لم يطلب الشفيع الآن وسكت عن طلبها وصبر لطلبها عند الاجل بطلت شفعته لان حق الشفيع
قد ثبت ولهذا كان له ان ياخذه الآن بثمن حال والسكوت عن الطلب بعد ثبوت حقه يبطل الشفعة
وفي شراء ذمى بخمر او خنزير ياخذ الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير لو كان الشفيع ذميا وقيمتها لو كان الشفيع
مسلما وفي بناء المشترى في الدار او الارض وغرسه بالثمن وقيمتها حال كونها مستحقى القلع او كلف
المشترى قلعها يعنى اذا بنى المشترى او غرس ثم قضى للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وبقيمة
البناء والغرس مستحقى القلع وان شاء كلف المشترى قلعها كما في الغصب فان قلعها اى البناء
والغرس الشفيع فاستحقت يرجع بالثمن فقط وان يرجع بقيمة البناء والغرس على من اخذه منه
بايعا كان او مشتريا بخلاف المشترى فانه يرجع بقيمتها على البايع لانه سلط من قبله بخلاف الشفيع

لانه اخذ جبرا وان خربت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بل عطل احد فالشفيع بالخيار ان شاء اخذ باتمام
الثمن لان البناء والغرس تابع حتى دخل في البيع بلا ذكر فيقابله ما يستحق من الثمن الا ان يكون مقصودا بالاتلاف كما لو ترك
لان له ان يمتنع عن تلك الدار بماله وبحصة الارض عطف على اتمام الثمن اي نقض المشتري البناء يعني ان نقض المشتري البناء قبل
الشفيع ان شاء فمن الارض بحصتها وان شاء ترك لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابله ما يستحق من الثمن بخلاف الاول لان البناء
فيه تابع مساوية والنقض له اي للمشتري لا للشفيع لانه صار منفصلا فلم يبق تبعا حتى يكون للشفيع وفي شراء الارض بنخل
عليها ثمر يعني لو اشترى ارضا بنخل عليها ثمر وذكر ثمر النخل اذا لم يدخل بدون الذكر او اشتراها ولم يكن على النخل ثمر واثمرت عند
المشتري يأخذها الشفيع الارض بالثمر بكل الثمن فيها اي في الفصلين اما في الاول فظاهر باعتبار الاتصال كان
تبعا للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني فلانه مبيع تبعا لان البيع يسري اليه كما اذا اشترى حاملا فولدت عند
ملكه تبعا واذا اخذ المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر فيها لانعدام تبعية العقار وقت الاخذ بالاتصال لكن في الاول
وهو ما اذا اشترى ارضا بنخل عليها ثمر سقط حصته من الثمن لانه دخل في البيع قصدا وكان له قسط من الثمن فيفوت قسطه
بفواته لان في الثاني لا يقابله شيء من الثمن له وثمر بعد القبض فلم يرد عليه العقد وان القبض انما له شبه بالعقد فصار
يوجب سقوط شيء من الثمن

باب في الشفعة

اي الشفعة فيه او يكون وما يطلبها لا تثبت قصدا الا في عقار
انما قال قصدا لانها تثبت في غير العقار تبعية العقار كالشجر والثمر وما في حكمه كالعلو وقد مر بيانه ملك بمال صفة عقار
اي بعوض مالي حتى اذا لم يكن بعوض بل هبة لم تثبت فيه الشفعة وكذا اذا كان العوض غير مالي حتى لو خالع على دار لم تثبت
وان انقسم اي العقار وما في حكمه ذكره لان الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لانها عنده لدفع ضرر القسمة وعندنا
لدفع ضرر الجوار كحمام وربى وبئر وبيت صغير بحيث لا ينتفع به اذا قسم ونهر وطريق مملوكين لا بناء وكل ما فيه
ليس بعقار وما في حكمه بيعا فاسدا وقد عرفت انها اذا بيعا بيعا فاسدا وتثبت فيها الشفعة وعرض فلك
فلا فالملك وارث اي موروث فان الدار اذا ملكت بارث لا تثبت فيها الشفعة وصدقة وهبة الا بشرط العوض
بلا شيوع فيها اي الموهوب وبعوضه فانها ليست بمعاوضة مال بمال فصارت كالارث الا ان يكون بعوض مشروط
لانها بيع انتهاء ولكن بشرط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه لانها هبة ابتداء وان لم يكن العوض
مشروطا فلا شفعة فيها وما في دار قسمت بين الشركاء لان القسمة فيها معنى الافراز ولهذا يجري فيها الجبر
والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة او جعلته اجرة او بدل خلع او بدل صلح او بدل صلح عن دم عمدا وعمد
وان قوبل بعضها بمال بان تزوج امرأة على دار على ان تزوجه الف درهم فلا شفعة في شيء منها لانها عند
يختص بمعاوضة مال بمال مطلق لانها تثبت بخلاف القياس بالاثر فيختص بمعاوضة مال بمال مطلق فيقتصر
عليها او بيعت عطف على جعلت اي الشفعة في دار بيعت بخيار للبائع ولم يسقط خياره لانه يمنع زوال
الملك عن البائع فان اسقط وجب لزوال المانع عن زوال الملك لكن يشترط الطلب عند سقوط الخيار
في الصحيح لان البيع يصير سببا لزوال الملك عند ذلك او بيعت بيعا فاسدا يعني اذا اشترى دارا شراء فاسدا
فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء ملك البائع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان لكل واحد من المتبايعين
سبيل من فسخه ولم يسقط فسخه فانها اذا بيعت بيعا فاسدا وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها ثبتت

ثبت الشفعة ورد البيع بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء متفق به وبعد ما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة
ثم رد البيع بأخذه ما ذكر بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ للبيع بخلاف رده بلا قضاء لان الرد لم يجب فاخذه بالشفعة
صار كانه اشتراه ابتداء بالقالة فانها بيع في حق ثالث والشفيع ثالثها وتثبت اي الشفعة للعبد المستغرق بالدين بحيث
يحيط برقبته وكسبه لمبيع سيده اي المشتري في مبيعه اي العبد لانه في يده ليس ملك مولاه وتثبت لينا لمن اشترى
سواء اشترى اصالة او وكالة او اشترى لآمر اي لمن وكل آخر بالشراء فاشترى لاجل الموكل فالموكل شفيع كانت الشفعة
صدرت دارا بين ثلاثة ولصاحبها ملاصق فاذا بيع الدار واشتراها احد الشركاء تثبت الشفعة للمشتري سواء اشترى اصالة
او وكالة وكذا تثبت للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله وتثبت للشريك الآخر وغايته انها لا تثبت للجار لان الشريك مقدم
عليه اي لا تثبت لمن باع وكيل كان او اصيلا لان اخذه بالشفعة يكون سعيا في نقض ما تم من جهته وهو الملك والمبيع
للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته مردود او جميع له وهو الموكل لان تمام البيع به اذ لولا توكيله لما باع
او ضمن الدرك اي من ضمن الدرك عن البائع وهو الشفيع لا تثبت الشفعة لانه تقرير البيع فكان كالبائع كذا اي كما
لا تثبت الشفعة فيما ذكر لا تثبت ايضا فيما بيع الا ذراع وقع في الوقاية من قوله الا ذراعا بالنصب كلمة سهو
من الناسخ من طول حد الشفيع اي الا مقدار عرضه ذراع او شبر واحد وطوله تمام ما يلي الشفيع فان
يلاصقها اذا الباقي لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط شفعة الجار كذا اذا وهب للمشتري هذا المقدار
وقبضه وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى بيتا بثمن ثم باعه بثمن آخر فالجار شفيع في الاول لانه المبيع اي في الاول
بل هو فيه جار وللمشتري شريك في الثاني والشريك مقدم على الجار وهذه حيلة لابطال حق الشفعة ابتداء وهذه حيلة
فيه تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي انه اذا اراد ان يشتري الدار بالف اشترى بيتها واحدا من الف سهم منها بالف
الا درهم ثم اشترى الباقي بدرهم فالشفيع لا يأخذ بالشفعة الا الاول بثمنه لا الباقي لان المشتري صار شريكا وهو احق
من الجار وله حيلة اخرى ذكرها بقوله او شرى دارا بثمن غال مخالف مثل ودفع ثوبا دنيا قيمته عشرة بالف
الثمن فالشفعة بالثمن لا الثوب لانه عقد آخر والثمن هو العوض عن الدار وهذه حيلة تعم الشركة والجوار فيشتري
المنزل الذي قيمته مائة بالف ويعطي عن الالف ثوبا قيمته عشرة لكن المنزل اذا استحق يرجع المشتري على البائع
بالالف لبقاء العقد الثاني فيتضرر البائع فالاولى ان يبيع بالدراهم الثمن دينار حتى اذا استحق المنزل يبطل
الصرف فيجب عليه رد الدينار فقط اذا ظهر ان الالف لم يكن عليه فصار كمن اشترى من آخر دينارا بعشرة ثم تصادقا
ان لا دين عليه فانه يرد الدينار وله حيلة اخرى احسن واسهل ذكرها بقوله او اشترى بدراهم معلومة بالوزن
او الاشارة بقبضة اي مع قبضة فلوس اشير اليها وجهل قدرها ووضع الفلوس بعد القبض فان الثمن معلوم
حال العقد ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع الشفعة كره الحيلة لاسقاط الشفعة الثابتة وفاقا
بان يقول المشتري للشفيع بعد اثباته انا ابيعها منك بما اخذت فلا فائدة في الاخذ بها فيسلم الشفيع
ولا يأخذها بعد الاثبات فتسقط الشفعة لكن يكره واما الحيلة لعدم ثبوتها ابتداء فعند ابي يوسف لا يكره
بحال لدفع ضرر عن نفسه لان في تملك الدار عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة لدفع الضرر عن نفسه جائزة وان
تضرر الغير فضمنه وعند محمد يكره لان الشفعة انما تثبت لدفع الضرر وفي اباحة الحيلة ابقاء الضرر وبالاول يفتى

هنا وبالنفي في الزيادة قال صدر الشريعة الشفعة انما شرعت لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممن يتضرر بجواره
لا يجب استقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متقلب لا يجب جواره فح يكتفى في اسقاطها
يبطلها اي الشفعة ترك طلب المواثبة اذا ترك الاشهاد عليه اي على المواثبة قادرا عليها اما الاول فبان يترك
طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم يأخذ حاجة فمه او لم يكن في الصلاة فان شفعة تبطل فانها تبطل
بالاعراض وهو انما يثبت حالة الاختيار وهو بلا اختيار واما الثاني فبان يترك الاشهاد على طلبها حين علم بالبيع
قادرا عليه بان كان عنده رجلان او رجل وامرأتان فسكت ولم يشهدهما على طلبه فانه ايضا دليل الاعراض فالك
في الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا في باب طلب
الشفعة الاشهاد في طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه بان بين كلامه تناقضا ومناقشة اما الاعتراض من قوله وهو يقدر
على ذلك فان مراده ان الشفيع اذا سمع البيع في مكان خال عن الشهود فسكت تبطل شفعته واذا قال طلبت الشفعة
وانا لم يسمعه احد لا تبطل حتى اذا حضر عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم اتركها وسلف على ذلك كان بارا
في يمينه ويثبت طلب المواثبة وسياتي لهذا زيادة تحقيق عن قريب ويبطلها ايضا صلح الشفيع عنها اي الشفعة بعوض
لانه تسليم فيرتفع العوض لبطلان الصلح لانها مجرد حق التملك بلا ملك فلا يصح الاعتياض عنه لانه رشوة فيرده
ويبطلها ايضا موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها اي بالشفعة ولم يكن لورثته حق الاخذ بالشفعة حتى اذا مات
بعد القضاء ولو قبل نقد الثمن او قبضه لا تبطل لتقرره بالقضاء وجه بطلانها انها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت
صاحبه فكيف يورث لا اي لا يبطلها موت المشتري لان المشتري باق فبموت المشفوع عليه لا يتغير سبب الاستحقاق
ويبطلها ايضا بيعه الشفيع برقبة القضاء بها حتى اذا باع المشتري الشفيع دار التي يشفع بها بعد شراء المشتري
قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء او لا بطلت شفعته لان الاستحقاق بالجوار والشركة وقد زال
قبل التملك ويبطلها ايضا جعله اي جعل الشفيع به مسجدا او مقبرة او وقفا مسجدا قال قاضي خان يشترط
قيام ملك الشفيع فيما يشفع به الشفعة وقت القضاء فلو جعل داره التي يشفع بها الشفعة مسجدا او مقبرة
او وقفا مسجدا ثم قضي له بالشفعة لم يكن شفيعا لعدم الملك فان المسجد والمقبرة والوقف المسجد بمنزلة
الزائل عن ملكه قال الشفيع طلبت حين علمت فالقول له بيمينه قوله فالقول له يدل على ان الاصل ان يقيم المشتري
البينة اما بان يقول للشفيع تركت الطلب ليكون صورة الاثبات او يقول ما طلبت لانه وان كان نفيا فظاهر
لانه في حصول فيكون في حكم الاثبات كما تقرر في الاصول وعلى التقديرين ان اقام البينة تقبل والا يحلف المشتري
بانه لم يترك او طلب وان لم يكن له بينة على تركه واقام الشفيع البينة على طلبه تقبل وان كان لهما بينة ترجح
بينة المشتري لان الشفيع متمسك بالظاهر ولهذا كان القول له ولم يكلف باقامة البينة بخلاف قوله علمت امس
وطلبت لما سيأتي ويدل على ذلك ما ذكر في الجامع من تخريج تخليص الجامع ان الشفيع لو لم يكن بحضرة احد يسع ينبغي
ان يطلب لانه يصح بلا اشهاد انما الاشهاد لئلا ينكر فينبغي ان يطلب حتى اذا حلف المشتري يمكنه ان يحلف انه
طلب كما سمع فظهر ان الحكم ههنا ان المشتري ان اقام البينة حكم بها والا فان اقامها الشفيع حكم بها وان لم يكن
لواحد منهما بينة حلف الشفيع فحكم بالشفعة ولو قال علمت امس وطلبت كلف اقامة البينة ولا يقبل قوله لانا

اضاف الطلب الى وقت ماض فقد حكى ما لا يملك استيناف الحال ومن حكى ما لا يملك استيناف الحال لا يصدق
فيما حكى بلا بينة ولا الزام بحلف الطالب الى وقت ماض بل يحلف الكلام الطرفين فقد حكى ما يملك استيناف الحال
لانا نجعله كانه علم بالشراء الان وطلب الشفعة الان فلهذا جعل القول قوله كذا في العمادية وغيرها مسئلة
اي الشفيع ترك فلها اي الشفعة فظاهر اي فيرك او سمع بيعه بالف مسلم وكان باقل او بكيلي هو
او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له اي الشفعة تكون للشفيع ولا يكون تسليما مانعا ويعرض
كذلك اي اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لانه لا يكون له الشفعة والاصل فيه ان العرض مما لا شفعة
يختلف باختلاف قدر الثمن وجنسه والمشتري فاذا قسم على بعض ثم تبين خلافه يقبل الشفيع بحالها لان التسليم لم يوجد
على الوجه الذي استحق بيانه انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم الشفعة ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح
لانه انما سلم لاستكثار الثمن فاذا كان اكثر من ذلك كان راضيا بالتسليم واذا علم انها بيعت باقل او بجنسه او بغير
قيمتها الف او اكثر فهو على شفعته لان التسليم عند كثرة الثمن لا يدل على التسليم عند القلة وكذا التسليم في احد الجنسين
لا يكون تسليما في الآخر فربما يسهل اداء احدهما ويتعذر الآخر وكذا كل موزون او مكيل او عددي متقارب
يختلف فاذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر فانه تسليم لانه انما يأخذ بقيمته دراهم او دنانير ولو انها بيعت
بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم وكذا هذا وان كان اقل فهو على شفعته يشفع حصة احد المشتريين لا حصة
احد البائعين بلا خلاف الكل او ترك يعني المشتري جماعة من واحد فطلب شفيع ان يأخذ نصيب احدهم كان وان باع
جماعة من واحد لا يأخذ حصة احد البائعين لان في الاول دفع ضرر بجار لان في وشفيع ايضا نصفا
معروضا بيع شائعا من دار قسمها يعني اشترى دخل نصف دار فقاسم البائع فلشفيع ان يأخذ النصف
الذي صار للمشتري او يدعي وليس له ان يضم النصف الذي القسمة لانها من تتمة القبض لان القبض لا ينتفع
ولا يتم الانتفاع فيه الا بالقسمة صح للاب والوصي تسليم ما الى الشفعة على الصغير لانه ترك للتجارة فصح
ممن يملك التجارة كذا اذا لم يخاصمه اذا لم يكن الصبي فسكتا فان السكوت عن الطلب ممن يملك التسليم كنفس التسليم
او وكيل يطلبها اذا سلم او اقر على الموكل بتسليم الشفعة صح لو كان التسليم او الاقرار عند القاضي وان كان في غيره
فلا يجوز الا انه يخرج عن الخصومة وقال ابو يوسف رح يجوز مطلقا وقال محمد رح لا يجوز مطلقا والله اعلم

كتاب الهبة

لما فرغ عن البيع الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه من الشفعة شرع في الهبة
التي هي تمليك عين بلا عوض فقال هي لغة تبرع وتفضل بما ينفع الموهوب له مطلقا قال الله تعالى فهب لي
من لدنك وليا وقال تعالى يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا تمليك عين بلا عوض اي
بلا شرط عوض لان عدم العوض شرط فيه لينفصل بالهبة بشرط الهبة العوض فتنقلب بيعا ويقع بايجاب وهبت
فانه صريح فيها وكذلك ايضا كذلك يقال نحلته كذا اي اعطاه اياه بطيب نفسه بلا عوض واعطيت واطعمتك
هذا الطعام فاقبضه قال صاحب الهداية ابنا الطعام الا ضيف الا يطعم عينه يراد به تمليك العين بخلاف
اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث يكون عارية لان عينها لا تطعم وقال صاحب المحيط اضافة الطعام الى
تطعم عينه يحتمل التمليك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال اقبضه دل ذلك على ان المراد التمليك ولهذا

زيد ههنا قوله فاقبضه وجعلت هذا لك فان اللام للتمليك واحملك لقوله اسلم من احمل عمري في الحمل له ولو شئت
من بعض وسياتي تمام بيانه وجعلته لك عمري وحملتك على هذه الدابة لو نوى ان نوى بالحمل الهبة لانه ليس بصريح فيحتاج الى النية لانه قد يراد به الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس يراد به التمليك وكسوته يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التمليك في الشريعة او كسوتهم ودارى لك مبتدا وخبره هبة نصب على الحال من ضمير الظرف واللام في لك للتمليك تسكنها هذا لا ينافي الهبة بل هبة على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تاكله وهذا الثوب تلبسه لا في دارى لك هبة سكنى فان قوله سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية لا هبة او عمرى وهو دارى لك سكنى هبة فان معناه دارى لك بطريق السكنى حال كون السكنى هبة فتكون عارية لا هبة او دارى لك عمرى فان تقديره تملكها تملكا وقوله سكنى تمييز او دارى لك سكنى صدقة اى بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة او دارى لك صدقة عارية اى حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز يفهم منه المنفعة او دارى لك عارية هبة اى بطريق العارية حال كون منافعها هبة لك فان هذه العبارات تدل على العارية لا الهبة وقبول عطف على ايجاب كما انها كالبيع لا تصح الا بالايجاب والقبول وتتم عطف على تصح بالقبض قال الامام حميد الدين ركن الهبة الايجاب من جهة الواهب لانه تبرع فتتم من جهته المتبرع اما في حق الموهوب له فلا تتم الا بالقبول ثم لا ينفذ ملكه فيه الا بالقبض الكامل الممكن في الموهوب فالقبض الكامل في المنقول ما يناسبه وفي العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدار قبض لها والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب بالاصالة من غير ان يكون تبعية قبض لغيره وفيما لا يحتمل القسمة بتبعية الكل ولو وهبه شائعا فلا لملك الواهب لا مشغولا به فيتم تفريعا على قوله وتتم بالقبض الكامل بالقبض في مجلسها اى مجلس الهبة بلا اذنه اى الواهب وبعده اى بعد المجلس به اى باذنه ولو نهاه اى نهى الواهب الموهوب له عن القبض لم يصح القبض مطلقا اى في المجلس وبعده اذ لا جبر للدلالة بمقابلة التصريح في محل يتعلق بقوله تتم بالقبض والمراد به ان يكون مفرزا من ملك الواهب وحقه واحترز عن جهة الشيوع على الشيوع كما سياتي مقسوم اى يتعلق به القسمة ولم يبق منتفعا به مشاعا لا يقسم اى ليس من شانه ان يقسم بمعنى انه لا يبقى منتفعا به بعد القسمة اصلا كعبد واحد ودابة واحدة او لا يبقى منتفعا به بعد القسمة من جنس الانتفاع الذي كان قبل القسمة كالبيت الصغير والحمام الصغير والثوب الصغير لا يتم بالقبض فيما اى مشاع يقسم اى من شانه القسمة كالارض والثوب المذروع وكذلك ولو وهب ما لو كانت الهبة لشريكه اى شريك الواهب لان القبض الكامل لا يتصور فيه فان قسمه اى افرز الموهوب المشاع وسلمه الى الموهوب له تمت الهبة لان تمامها بالقبض وعن الشيوع وهو لو سلمت بعد الاشاعة لا ينفذ تصرفه فيه ويكون مضمونا عليه وينفذ فيه تصرف الواهب ذكره قاضي خان كالبر في مزرع وصوف على غنم وزرع وكخل في ارض وكمر في نخل هذا بالنظر الى منافعها اى الشيوع في شيء منها لكنها في حكم المشاع حتى اذا فصلت هذه الاشياء عن ملك الواهب وسلمت جاز هبتها كما في المشاع بخلاف دقيق في بر ودهن في سمسم وسمن في لبن حيث لا يصح اصلا اى سواء احرزها وسلمها ايضا ولا لان الموهوب في حكم المعدوم وسره ان الحنطة استحالت وصارت دقيقا وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين آخر على ما عرف في الغصب بخلاف المشاع فانه محل الملك حتى يجوز بيعه لكن لا يمكن تسليمه فلا زال المانع جاز وتتم عطف

عطف على قوله فتتم بالقبض وتفريع على قوله ولو شاعا فلا لملك الواهب لا مشغولا به في متاع في داره والحاصل في جوابه اذا سلمها بما فيها كذا فالعكس يعني لو وهب متاعا في داره او طعاما في جرابه وسلمها اى الدار والجراب كما فيهما صحت الهبة في المتاع والطعام ولو وهب دارا وفيها متاع الواهب وسلم الكل الى الموهوب له او وهب جرابا وفيه طعام الواهب وسلم الجراب لا تصح الهبة والاصل ان الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب يمنع التسليم فيمنع صحة الهبة ومتى كان شاغلا لا يمنع التسليم فتصح الهبة ففي الفصل الاول الموهوب شاغلا مشغولا وفي الثاني الموهوب مشغول بملك الواهب وهذا لان المظروف يشغل الظرف واما الظرف فلا يشغل المظروف الا اذا وهب المتاع والطعام ايضا فقبض الكل باذنه تصح في الكل يعني لو وهب الدار ثم سلم صحت وان لم يسلم او وهب الجراب ولم يسلم حتى وهب الطعام وسلم الكل صحت الهبة في الكل لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم وانما قال باذنه لانه ان لم ياذن له بالقبض فقبض ضمن لانه افسد ملك غيره كذا في الكافي وينوب القبض في المجلس مناب القبول يعني اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل قبول الموهوب له العقد اذا قبض الموهوب باذنه صح الهبة لان القبض في المجلس دليل القبول ثم ان القبض في المجلس هل يحصل بالتخلية بين الموهوب له والموهوب اختلف فيه المشايخ قال الامام ابو الليث هي قبض عند محمد لا عند ابي يوسف والمختار انه يصح ويعني بها اى الهبة بالتخلية لا في مسئلة كما في الفتاوى الظهيرية وهب دارا بما فيها وسلمها فاستحق المتاع صحت في الدار اذا استحق في ظاهر الرواية في المتاع كانت يد غصب وصار كما لو غصب الدار والمتاع ثم وهب له الدار او وهب الدار والمتاع ثم وهب له الدار فانه يصح ولو وهب ارضا وزرعها وسلمها واستحق الزرع بطلت الهبة في الارض لان الزرع مع الارض بحكم الاتصال كشيء واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض الشائع فيما يحتمل القسمة فيبطل الهبة في الباقي كذا في الكافي قال صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارئ كما اذا وهب ثم رجع في البعض او استحق البعض الشائع بخلاف الرهن فان الشيوع الطارئ مفسد وفي الفصولين ان الشيوع الطارئ لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع في بعض الهبة شائعا اما الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون مقارنا لا طارئا على الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض وبه يفتى كذا في الفصولين ويلي الضرب الرجوع فيها اى في الهبة الفاسدة يعني اذا ثبت الملك فيها هل يثبت ولاية الرجوع للواهب فيما وهب هبة فاسدة لذي رحم محرم منه قال بعض المشايخ كانت المسئلة واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة واقتلت بالرجوع وقال الامام الاسرخسي والامام عماد الدين هذا الجواب مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض في الهبة الفاسدة فظاهر واما على قول من يرى فلان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة مضمون على ما تقرر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد قال وهبت منك هذه الفراره الحنطة او الدقيق والسمن صحت الهبة في الحنطة والسمن فقط لما عرف ان كلا منهما شاغل لملك الواهب لا مشغول به وهبت دارا لزوجها وهما ساكنان فيها جازت الهبة ويصير الزوج قابضا للدار لان الزوجة ومتاعها في يد الزوج فصح التسليم ذكره قاضي خان وهب ثيابا في صندوق مقفل ودفعه الى الصندوق لا يكون قبضا فلا تتم الهبة لان القبض

وافقت

فقبض الكل لانه مقارن لا طارئ كذا ذكره شيخ الاسلام ابو بكر في هبة المحيط اقول عدة صورة الاستحقاق من اشيوع طارئ غير صحيح والصحيح ما في الكافي والفصولين لان الاستحقاق

انما يحصل اذا صح الانتفاع به ولا انتفاع مع الغصب وتم هبة ما صح الموهوب له بلا قبض جديد يعني اذا كانت العين
الموهوبة في يد الموهوب له وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجد قبضا قبضا لان القبض غير
الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض وهو موجود ههنا فاشبه عن قبض الهبة بخلاف البيع يعني اذا باع الوديعة
او نحوها ممن في يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع يقتضي قبضا مضمونا وقبض الوديعة قبض امانة فلا ينوب عن قبض
الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه ان القبضين اذا اتحدا نسبا باحدهما مناب الاخر لاتحاد جنسهما
واذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف بالعكس لان في الاقوى معنى الادنى وزيادة وليس في الادنى ما في الاقوى وتم
ايضا وهب اي الاب الطفل بالعقد لانه في قبض الاب كالموهوب عن قبض الصغير لانه وليه فيه فيصير قابضا سواء كان
في يده حقيقة او يده مودعه لان يد المودع كيد المالك بخلاف ما اذا كان في يد الغاصب او المستاجر او المرتهن
حيث لا تجوز الهبة لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض لنفسه اذا كان اي الموهوب معلوما قال في النهاية لفظ
البسوط وكل شيء وهبه لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشيء معلوم فهو جائز والقبض فيه باعلام الموهوب له
والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا انه ذكر الاشهاد احتياطا للخروج عن حق
سائر الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك الولد وتم ايضا وهب اجنبي له اي للطفل يقبضه اي الطفل عاقلا
لا دفع النافع المحض يلحق بالبالغ او قبض ابيه او جده او وصي احدهما لانه قائم مقامهما او قبض ام هو اي الطفل
معها او قبض اجنبي يربيه وهو اي الطفل معه او قبض زوجها له اي الصغيرة لكن بعد الزفاف لان الاب اقام مقام نفسه
في حفظها وقبض الهبة لها ولو قبض الاب ايضا صح لان اصل الولاية له وولاية الزوج منه ولم تجز هبة الحمل لكونه
وصفا لامه لاتصاله بها بمنزلة اطرافها ولا له اي لم تجز الهبة للحمل وان جاز الاقرار له لان يعين سببا صالحا ويبقى
بيانه في الاقرار ان شاء الله تعالى صح هبة الاثنين دارا لواحد لانها مما يحتمل وهو قبضها فلا شيوع وعلى
وهو هبة واحد للاثنين لا اي لا تصح لانها هبة النصف من كل واحد فيلزم الشيوع كتصدق عشرة على غنيين فانه لا يجوز
لان التصدق على الغني هبة فلا يجوز الشيوع وصح هو اي تصدق العشرة وهبتها على فقيرين لان الهبة للفقير بمنزلة
الصدقة يبتغي بها وجه الله تعالى وهو واحد والفقير نائب عنه بخلاف الهبة وهب نصف الدار وسلم ثم الباقي لم يجز
ولو وهبه اي الباقي قبل التسليم وسلم الكل صح في الكل لانه اذا سلم الكل جملة صحت في الكل لانه اذا سلم الكل
جملة صار كانه وهب الكل جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم هبة دار مشتركة قبل القبض متعلق بالهبة يجوز بيع
اذا اشترى كل دار قبل ان يقبضها وهبا لاخر جازت الهبة لما عرفت ان التصرف في العقار قبل القبض يجوز
كذا اي يجوز هبة درهم صحيح لرجلين لانه هبة مشاع لا يقسم وانما قال صحيح لان المغشوش في حكم العروض كما عرفت
فيكون مما يقسم فلا يصح هبة لرجلين للشيوع مع درهمان قال لرجل وهبت لك درهما او ثوبا اي قدرا
لم يجز والا جازت والفرق ان الهبة في الوجه الاول تناولهما وهو مجهول فلا يجوز وفي الثاني تناولت قدرا
منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة فيجوز وكذا يجوز ايضا هبة ابن متردد في دار الاسلام للطفل لان يد المولى باقية عليه
حكما لقيام يد اهل الدار عليه فيمنع ظهور يد تملكه ان دخل ولو وهبه بعد دخوله فيها لم يجز وقد مر في باب استيلاء الكفار
وكذا يجوز هبة البناء دون العرصة اذا اذن له اي للموهوب له الواهب في قبضه وهبة ارض فيها زرع دون
الزرع او نخل فيها ثمر دون الثمر اذا اقر اي الواهب الموهوب له بالحصاد في الزرع وبالجداد في الثمر

في الثمر لان للمالك حق الاشتغال بملكه المولى فاذا اذن المولى في القبض وحصل وكذا اذا قبض الموهوب له
زال المانع في زمن الهبة

باب الرجوع عنها

صح الرجوع في هبة اراد بها من لم يكن ذا رحم
محرم منه فخرج به من كان ذا رحم وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم ولذا قال ومنعه الحرمية بالقرابة
واحترز به من الحرمية بالسبب لا النسب كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع ومن الحرمة
بالمصاهرة كامهات النساء والربائب وازواج البنين والبنات وقال الشافعي لا رجوع فيها لقوله عليه الصلاة
والسلام لا يرجع الواهب في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روي من قوله صلعم الواهب احق بهبته ما لم يثب
منها اي ما لم يعوض والمراد حق الرجوع بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة قبل التسليم والمراد بما روي ان لا يتقرر
الرجوع بلا قضاء ولا رضاء الا الوالد اذا احتاج لذلك فانه يتقرر بالاخذ لحاجته الى الانفاق ويسقط ذلك
الرجوع نظرا الى الظاهر وان لم يكن رجوعا حقيقة فكان هذا الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج فله الاخذ
من مال ابنه ولو غائبا كما ذكر في باب النفقات قال صدر الشريعة ونحن نقول به اي لا ينبغي ان يرجع الا لحاجة
فانه يتملك للحاجة فتوهم بعض الناس من قوله ونحن نقول به ان للاب ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا ايضا
مطلقا وهو وهم باطل منشاؤه الغفلة عن قوله فانه يتملك للحاجة فان مرادها ذكرنا حتى لو لم يحتج لم يجز
له الاخذ من مال ابنه فان ما توهمه مخالف لتصريح علمائنا كقاضي خان وغيره ان قرابة الولاد من جملة
الموانع كما في الاباء والامهات وان علوا والاولاد وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما
وان سفلوا والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط فان اولادهم ليسوا بمحارم كما مر في كتاب
النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة سبعة ذكر الاول بقوله ومنعه الحرمية بالقرابة ووجه كونها مانعة
ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها واجبة في المحارم وكل عقد افاد مقصوده يلزم وذكر الثاني في قوله
وزيادة متصلة عطفا على قوله الحرمية بالقرابة كسمن وعرس وسمن ووجه كونها مانعة انها لا رجوع انما يصح
في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة فلم يصح الرجوع فيها والفضل غير ممكن ليرجع في الاصل الا ترى
فامتنع الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله وموت احدهما اما اذا مات الموهوب له فلان الملك قد انتقل
الى الورثة واما اذا مات الواهب فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث ليس بواهب
وذكر الرابع بقوله وعوض فان حق الرجوع في الهبة كان لخلل في مقصوده وقد عدم ذلك
بوصول العوض اليه اضيف اليها اي الى الهبة بان قال خذه عوضا عن هبتك او به لا عنها او بمقابلتها
او مكانها فقبض لم يرجع طلب وهب وعوض ولم يضف رجع كل هبة مطلقا سواء كان العوض
من الموهوب له او الاجنبي بامر الموهوب له اولا لان العوض سلم له فلم يبق حق الرجوع وكذا ليس
للاجنبي المعوض الرجوع في عوضه لانه متبرع عن الموهوب له لا سقاط حق الرجوع عليه وذلك جائز
ولا يرجع المعوض على الموهوب له لانه متبرع وكذا اذا امره الا اذا قال اعطه عوضا
عني على اني ضامن كذا في الايضاح وذكر الخامس بقوله وخروجها عن ملكه فان تبدل الملك كتبدل العين وقد
تبدل الملك بتبدل السبب وذكر السادس بقوله والزوجية فانها نظير القرابة المحرمية في التواصل بدليل جريان

والوالد

موهوبة

التوارث بينهما بلا حجب وبطلان فاتح المقصود العلة وقد حصل وقت الهبة حتى لو وهب لامرأة ثم نكحها لم يرجع فيها
ولو وهب لامرأته ثم ابانها عليه لم يرجع لعدم العلاقة بينهما في الاول وقت الهبة ووجودها في الثاني وقت الرجوع وكذا لو باع بعد
وهلاك الموهوب فانه لو هلك لقدر الرجوع فوادي الموهوب له الهلاك صدق بلا حلف كذا في الكافي وبه يفتى الا في ضابط
للوانع خوف دمع خرقة ماخوذ مما قبل وما يمنع عن الرجوع في الهبة باصابة خوف دمع خرقة فالدال للزيادة
والميم موت لهما والعين العوض والخاء الخروج عن ملك والزاء الزوجية والقاف القرابة والهاء الهلاك الخرق الطعن
والخزق السنان فكانه شبه الدمع بالسنان وهب لاخيه واجنبي عبدا فقبضاه ثم رجع الاخ واجنبي العبد الذي لو وهب
الرجوع في نصيب الاجنبي لان الهبة صحيحة في حقه لكون العبد مما لا يقسم ولا مانع من الرجوع بخلاف الاخ فان القرابة فيه
مانعة عن وهب رجل شيئا وقبضه الرجل فوهبه الرجل العبد لآخر ثم رجع الثاني او ورثه عليه فلا رجوع فيه لو تصدق
به لعلت على الثاني ان كان فقيرا او باعه منه ان كان غنيا لم يرجع الاول لان هذا ملك جديد يعوده اليه بسبب جديد وحق
الرجوع لم يكن ثابتا في هذا الملك فلم يرجع كذا في المحيط يرجع في استحقاق نصفها ان نصف الهبة والمراد الموهوب بنصف
عوضها لانه لم يرض به الا بالسلم له الموهوب له فاذا فات بعضه رجع عليه بقدره وكثيرة في المعاوضات لان استحقاق نصف
يعني لا استحق نصف العوض لا يرجع بشيء حتى يرد ما بقي من العوض لانه يصير عوضا عن الكل ابتداء باستحقاق ظاهرا
لا عوض الا هو فيكون مخيرا لا حقه في الرجوع لم يسقط الا بالتسليم لكل العوض ولم يسلم فان شاء رد ما بقي ورجع في الكل
وان شاء امسك ما بقي ولم يرجع بشيء بخلاف ما اذا كان العوض مشروطا لانها تبعا فيوزع البدل على المبدل
فاذا استحق بعضه يرجع بما يقابله من العوض كذا في الاسرار ولو عوض نصفها رجع بالعوض لان التعويض فاذا وجد
في النصف يمتنع بقدره ولو باع نصفها او لم يبع رجع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي البعض اولى والمبيع بيع النصف
وذا الرجوع انما يجب لاجل الموهوب من الموهوب له بتراض من الطرفين او حكم قاض لان الرجوع في الهبة مختلف
فمنهم من رأى ومنهم من ابى وفي الصلح وفاء لان الواهب ان طالب بحقه فالموهوب له يمنع بملكه وفي حصول المقصود وعدمه خلاف
لا من يجاز ان يكون مراده الثواب والوفاء فعلى هذا لا يرجع لحصول مقصوده ومن يجاز ان يكون مراده العوض فعلى
هذا لا يرجع فلا بد من الفصل بالرضا او القضاء فصح اعتراف الموهوب اي اعتراف الموهوب له العبد الموهوب بعد الرجوع
متعلق بالاشتراط قبل القضاء لانه لا يخرج عن ملك الموهوب له الا بالقضاء فصح اعتراف بقبوله ولم يعين الموهوب له
بهلاكه الموهوب بعد الرجوع وقبل القضاء بعد المنع عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده بعد القضاء لم يضمن
لان حصول قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه وهذا دوام عقده واستدامة الشيء معتبرة بأصله ولكن منع به اي بهلاكه
بعد القضاء والمنع اي منعه بعد القضاء بطلب الواهب فان الموهوب ح يكون امانة عند الموهوب له والمنع بعد الطلب
يوجب الضمان في الامانة ومع احدهما عطف على قوله بتراض اي رجوع بتراض او حكم لان هبة الواهب فلم يشترط قبضه اي قبض
الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك لان عود الملك القديم فيه نصف الهبة من الاصل والعارية وصح اي الرجوع
في المشاع اي قبل القسمة كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح فيه فلو الموهوب في يد الموهوب له فاستحق فضمن
لم يرجع على واهبه لانها هبة تبرع فلا يضمن فيه السلامة فقضى ببطلان الرجوع لمانع ثم زال اي المانع عاد الرجوع بيانه انه
ذا بنى في الدار الموهوبة وابطل القاضي رجوع الواهب بسبب البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت فله

لان الموهوب له عاد الرجوع بالرجوع عليه جبريه كان للاول الرجوع فيه

الرجوع فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا بالخيار ثلاثة ايام فمضى المدة في الخيار وخاصم المشتري البائع في الرد وابطل القاضي
حقه في الرد بسبب الحق بامره فلا يرد كذا في المحيط وهل يشترط العوض هبة المبتدأ هذا ذكره مطلقا على ما نقل
هبت هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكر بحرف الباء بان يقول وهبت لك هذا الثوب بعبدك هذا او بمائة
درهم وقبل الاخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شرح الهداية وغيرها فشرط قبضهما الى العاقدين للعوضين لكون
كل منهما هبة وبطلت بالشيوع كما هو حكم الهبة ولم يجز هبة الاب مال الطفل بشرط كما لا يجز هبته به وبيع انتهاء فقد بالعيب
وخيار الرؤية وتستعقب الشفعة كما هو حكم البيع هذا فتنتهي عند فروعه في رجوع ابتداء وانتهاء لان العبرة للمعاني
ولذا تشتمل على وجهين صحة فيجوز بها ما لا يمكن عملا بالشبهين فان قلت العبد تمليك عين بالعوض والبيع تمليك عين بعوض
فكيف يجوز هذا بهذا التمليك لا يجري فيه الشرط وكلمة على تفيد الشرطية قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بالعوض كونها
تمليكا بشرط عوض لا بشرط عدم العوض فلا ينافي كونه بيعا وقد عرفت ايضا ان الشرط المنافي للتمليك شرط فيه معنى الرد
او انتفاء الملك مطلق الشرط حتى لو قال بعت هذا منك على ان يكون ملكا لك صح البيع فيكون ما نحن فيه شرطا ابتداء
نظرا الى العبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض وشرطا بمعنى العوض نظرا الى ما يؤول اليه حتى يؤخر عليه احكام البيع
حالة البقاء وهب كرباسا فقطعه الموهوب له لا يرجع فرقا بين هذا وبين الغسل بان في القصارة زيادة متصلة دون
الغسل كذا عبدا كافرا اسلم في يد الموهوب له وجاد عليه الموهوب له القرآن او الكتابة او كبرا حيث لا يرجع الواهب
في هذه الصور لان باسلام وتعلم القرآن ونحوهما ازداد الموهوب فبطل الرجوع وكذا لو وهب بغداد فحمله الموهوب
له الى بلخ حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة في قيمة الموهوب تصدق على فقير ام قال الغني تصدقت عليك
بهذه الدراهم او وهب لفقير اي قال فقير له وهبتك هذه الدراهم لا يرجع اعتبارا للفظ في المسئلة الاولى والمعنى
في الثانية كذا في الكافي **فصل** وهب امة الا حملها او على ان يرد عليه او بعضها او بعضها او وهبه دارا
او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه في الهبة والصدقة شيئا منها صحت الهبة لانها لا تبطل بالشروط
الفاسدة كما مر والنبي صلى الله عليه وسلم اجاز العمرى وابطل الشرط كما سيأتي وبطلان الاستثناء اي استثناء الحمل لانه
انما يعمل في المحل الذي يعمل فيه العقد وقد عرفت ان هبة الحمل لا يجوز فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط اي لفظه
مقتضى العقد وهو ثبوت الملك المطلق في الاعتبار الشروط المذكورة مفيدة بها وهو ينافي الاطلاق وغرض
الزيلعي عن قوله او يعوضه شيئا منها بان اراد به اي الهبة بشرط العوض فهذا الشرط جائز اذ فلا يستقيم قوله بطل الشرط
وان اراد به ان يعوضه منها شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لا ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا منها اقول
مختار الشيخ الاول اي قوله في الشرط جائز انه مجموع وانما يجوز اذا كان العوض معلوما كما عرفت من المباحث
السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا الحال في الصدقة اعتق حملها ووهبها صحت الهبة في الام لان الجنين
لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب بخلاف التدبير يعني دبر حملها او وهبها لم تصح الهبة لان الحمل بقي
على ملكه لا يجوز تعليق الابراء بشرط الا بكفالة بشرط كاين فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت بريء من الدين
بطل الابراء لانه تعليق بشرط محض فلو قال لمديونه ان كان عليك دين ابرأتك عنه ولم يكن عليه دين صح الابراء لانه
تعليق بشرط كائن فيكون تنجيزا جاز العمرى لان الرقبة في العمرى لا يتصور لآخر مدة عمره واذا مات يرد عليه

فيصح التمليك ويبطل الشرط وذكر قبل ان يقول ان مت قبلك فهو لك فيكون تمليكا معلقا فالمال لورثته وهو من الارتفاق
وهو ان ينظر كانه ينظر موته فلا يصح لعدم التمليك في الحال وقال ابو يوسف يصح الرقبى ايضا بناء على انها تمليك في الحال
فاشتراط الاسترداد بعد موته عنه فيكون النزاع لفظيا والله اعلم **كتاب الاجارة** لما فرغ عن مباحث
تمليك العين بعوض شرع في مباحث تمليك المنفعة بعوض فقال كما كانت فقال من اجر يأجر من باب طلب وضرب اسم
للاجرة وهي المعطى من كراء الاجير تمليك نفع بعوض كذلك لانه اذا كان تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لتناوله
الفاسدة بالشرط ان يسد وبالنوع الاصلي وان كان تعريفا للاعم لم يكن تقييد النفع والعوض بالمعلومين صحيحا اخيرا
هنا تعريف الاعم كما ان تعريف البيع كان كذلك حيث يتناول البيع الفاسد عين او دين او نفع الا ان الاصل
فاما الثاني فسيأتي توضيحه وتنعقد باعرتك هذه الدار شهرا بكذا ووهبتك منافعها لبيان ان الاجارة تنعقد بلفظ
العارية حتى لو قال اخبره اعرتك هذه الدار شهرا بكذا او قبل الى طب كانت اجارة صحيحة اما العارية فلا تنعقد
بلفظ الاجارة حتى لو قال آجرتك هذه الدار بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة ولو قال له وهبتك منافع
هذه الدار شهرا بكذا لم يجز وتكون اجارة كذا في الصارم الصفري واختلف في انعقادها بلفظ البيع ذكر في الاصل
ان فيه اختلاف المشايخ وقال اذا قال لاخر بعت نفسي منك شهرا بكذا كانت اجارة وعن الكرخي ان الاجارة تنعقد
بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد كذا في الذخيرة ويعلم النفع ببيان المدة طالت او قصرت كالسكنى والزراعة مدة
كذا اي سكنى دار او ارض او زراعة ارض مدة كذا او ببيان العمل كالخياطة والصبغ والخياطة وكونها او الاشارة
عطف على بيان اي يعلم النفع ايضا بالاشارة كسكنت هذا الى كذا فان النفع ليس بمشار اليه لكن يعلم من الاشارة اذ الفعل حصول
لا يلزم الاجر بالعقد اي لا يملك بنفس العقد ولا يجب تسليمه به عينا كان او دينا لان العقد معاوضة احد العوضين منفعة
تحدث شيئا فشيئا والاخر مال وتقتضي المعاوضة المساواة فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل
بل يتعجل بان يعطيه قبل حلول الاجل فانه يكون هو الواجب بالعقد حتى لا يكون له حق الاسترداد او شرط اي شرط تعجيل
حال العقد فانه يجب او الاستيفاء اي استيفاء المنفعة المعقود عليها فاذا وجد يجب ايضا او تمكنه منه اي من
الاستيفاء وفرع على هذا بقوله فيجب اي الاجر لو قبضت ولم تسكن لوجود التمكن من الاستيفاء وبقوله ويسقط اي الاجر
بالغصب اي اذا غصبها غاصب من يده يسقط الاجر لتعذر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم والدابة لكل مرحلة
والقياس ان يطيب له كل ساعة بحسابه تحقيقا للمساواة كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصته الا بمشقة
فرجع الى ذلك وكذا يسقط اجر طلب الاجر في الصانع اذا فرغ اي من العمل لا لكل يوم وان عمل في بيت
المستأجر يعني اذا عمل في بيت المستأجر ولم يفرغ من العمل لا يستحق شيئا من الاجر على ما في الهداية والتجريد وذكر في المبسوط
والفوائد الظهيرية والذخيرة وشرح الجامع الصغير انه اذا خاط البعض في بيت المستأجر كان له الاجر بحصة
اذا سرق الثوب بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه ولم يجز فيه اي في الخياط طلب الاجر لخبز في بيت المستأجر بعد اخراجه
من التنور فان احترق بعض هذا الاجر ولا غرم لما سيأتي ان الاجر والضمان لا يجتمعان وقيل لا اجر ويغرم قال
في الوقاية فان احترق بعد الاخراج فله الاجر وقيل لا ولا غرم فيهما وقال صدر الشريعة اي في الاحتراق قبل الاخراج وبعد
اخراجه يكسب اما اولا فلانه في لانه لما في شروح الهداية لا فيما قبل الاخراج عرفا حتى قال في غاية البيان انما قيد بعدم

وانما عدل عن قولهم تمليك نفع معلوم بعوض

عدم الضمان في صورة الاحتراق بعد الاخراج من التنور لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه الضمان في قول اصحابنا
جميعا واما ثانيا فلانه لما اضاف الضمان للمعذرة الا في ذكرنا من ان الاجير المشترك يضمن بالتلف بعمله فانه قيل ضمن المسألة
فيما اذا خبزه في بيت المستأجر وذلك يمنع ان يخبزه لغيره فيكون اجيرا خاصا ويجب ان يضمن بعمله لا يضمن قلت
قد صرح الشراح بان اجير مشترك حيث قالوا اجير لواحد من وقع العقد في حقه المدة باختصاص كما سيأتي لكن استوجر
شهرا للخدمة على انه لا يخدم غيره وما نحن فيه مستأجر على العمل بعد بيان المدة ودخل العمل في بيته فكان اجيرا مشتركا
ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى وهذا هو المعتمد ان صاحب الهداية قال فلو احترق او سقط من يده قبل الاخراج
فله الاجرة لهلاك قبل التسليم فانه اخرجه ثم احترق من غير فعله فله الاجر لانه صار مسلما بالوضع في بيته ولا ضمان عليه
لانه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية قوله ولا ضمان عليه منصرفا الى ما قبل الاخراج ايضا فلزم الحوالة عليهم العمل
واليه المرجع والمآب من العمل اثر العين كالصباغ والقصار يضمن النساج وكذا فيه به لكونه لعمله اثر وحترز
به عن غاسل الثوب كما سيأتي يحبس العين للاجر لانه المعقود عليه وصف في المحل فكان حق الحبس لاستيفاء البدل
كما في البيع فلا يلزم ان يصل العين بعوض لانه امانة في يده ولا اجر له المعقود عليه هلك قبل القبض وهو الاثر
لعمله كالبناء والنساج وغاسل الثوب بغير اذكر لا يحبس اي لا اجر ذكر في النهاية انه القصار اذا لم يكن لعمله اثر
الدرز اختلفوا فيه والاصح ان له حق الحبس على كل حال لان السباغ كان مستترا وقد ظهر بفعله بعد ان كان تابعا
بالاستتار فصار كانه احدثه بالظهور وغراه الى الجامع الصغير لقاضي خان بخلاف راد الابق حيث يكون له
حق حبسه وان لم يكن لعمله اثر في العين فانه كان على شرف الهلاك فكانه احياه وباع منه بالجعل ان شرط عمله لا يستعمل
غيره لان المعقود عليه العمل من محل معين فلا يقوم غيره مقامه بخلاف السلم فان المعقود عليه هناك العين لا العمل
فجاز ان يعمل غيره والا اي وان لم يشترط عمله جاز استعمال غيره لان الواجب عليه احداث المعقود عليه ويمكنه الاتيان
بالاستعانة بغيره استأجر رجلا ليجيء بعياله فمات بعضهم في اليمن بقي فله الاجر بحسابه لو كان عياله معلومين لانه
اوفى بعض المعقود عليه فيستحق العوض بقدره والا اي وان لم يكن عياله معلومين فله الاجر كله لانه استأجر على
لا يصال قسط او زاد الى زيد ان رده الى القسط او الزاد لعبيد الى زيد او غيبته ذكره في النهاية لانه لا يمكن الايصال
لان المعقود عليه في الكتاب نقل لانه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب لكن الحكم تعلق به وقد نقضه
بالعود فيسقط الاجر ويصير كالخياط اذا خاط الثوب ثم نقضه فانه لا اجر له وكذا الزاد فانه بالعود نقض
تسليم المعقود عليه فان دفع القسط الى ورثته في صورة الموت او من يسلم اليه ان حضر في صورة الغيبة
وجب الاجر بالذهاب بالاجماع وهو نصف الاجر المسمى لانه اتى بما قضى ما في وسعه فان وجد ولم يوصل اليه لم يجب
شيء لانتفاء المعقود عليه وهو ان يصال صح استئجار دار اردكان بناء ذكر بناء العمل فيه لان العمل المتعارف
فيها السكنى فينصرف اليه فانه لا يتفاوت فيصح العقد وله كل عمل لا يطلق سوى موهم البناء كالقصارة
لان فيه ضررا ظاهرا فيتقيد العقد بما وراءه دلالة او ارض عطف على دار اي صح استئجار ارض لبناء او غرس
لانه منفعة معلومة تقصد بعقد الاجارة عادة فاذا مضى المدة فلعه اي البناء ونحوه وسلم الارض فارغة الا
ان يضمن الموجر قيمته اي قيمة البناء ونحوه مستحق القلع فاذا ضمن تملكه بلا رضى المستأجر ان نقص القلع الارض والا

فبناه او رضي الموجر بتركه فيكون البناء والغرس لصاحبها والارض لصاحبها والزرع اذا انقضت مدته لا يجبر
على قلعه بل يترك باجر المثل الى ان يدرك لان له نهاية معلومة فامكن رعاية الجانبين فيه والرطبة كالشجر لان لها بقاء في الارض
ليست كالزرع وقد علم حكم الشجر او دابة عطف على رضاء صح استيجار دابة للركوب او لحمل بفتح الحاء او استيجار ثوب
للبس لا بين الراكب في الحمل بكبر الحاء والبس قال في الكنز والدابة للركوب والحمل والثوب للبس عطف على الدار فيفهم
صحة اجارة الدور فيفهم منه ان اجارة الدابة وما عطف عليه جائزة مطلقا وقد قال في الكافي فاما لم يبين من يركبها
او ما يحمل عليها او من يلبسها فالاجارة فاسدة ولهذا قلت ان بين الراكب لا فان لم يبين بان قال على ان يركب او يلبس
من شاء او يحمل ما شاء اركب والبس من شاء وحمل ما شاء لو جد الاذن من الموجر ولكن اذا ركب بنفسه او اركب واحدا
ليس له ان يركب غيره لانه نص على ركوبه ابتداء كذا في الكافي وان خصص راكبا او لبسا
في المتضمن لانه لقدر كذا كل ما يختلف بالمستعمل كالقطن والكتان حتى لو استاجر فرسا لغيره اجارة او اعارة فنصبه
وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف لتفاوت الناس في نصبه واختيار مكانه وضرب اوتاده وعند محمد لا يضمن لانه للسكنى
فصار كالدار وفيما لا يختلف باي المستعمل بطل التقييد لانه غير مفيد فان سمى في الحمل نوعا وقدرا كثر له الى الحمل
مثله في الضرر وان قدرا وبالوزن والاخف كالسمسم والشعير لا الاقل كالحبوب والحديد حتى اذا استاجرها ليحمل عليها قطنا كان
فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديدا لانه ربما يكون اضر بالدابة لان الحديد يجتمع في موضع من ظهرها والقطن ينبسط
على ظهرها وضمن بارداف رجل ان ذكر ركوبه اي ركوب نفسه نصف قيمتها بلا اعتبار النقل بين الردف والرديف
فان تخصيص الجاهل بالفروسية قد يكون اضر من التقييل العالم بها ذكر الارداف لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره
ضمن جميع القيمة ولو كانت الدابة تطيق حملهما لانه نقل الراكب مع الذي حمله يجتمعان في مكان فيكون اشق على الدابة
اما اذا كانت لا تطيق فيجب عليه الضمان في الاحوال كلها وقيد بقوله رجلا لانه اردف صبيا لا يستمسك ضمن ما زاد
النقل وان كان صبيا يستمسك فهو كالرجل كذا في الكفاية وضمن بالزيادة على حمل معلوم ما زاد ان اطاقت الحمل
اي ضمن قدر ما زاد على قدر الحمل المعلوم في النقل لانها هلكت بما زاد فيه وغير ما ذكر فيه والسبب النقل فالتقم عليها
والا اي وان لم يطق حمل مثله فيضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه فيكون هلاكا كما لو ركبها بنفسه اي الراكب وكبحه وهو ان يجذبها
الى نفسه لتقف ولا يجري فلا يضمن بهما لان الاذن مقيد بشرط السلامة لتحقق السوق بدونه وجوازه بها اي الدابة عما اي
عن مكان استوجرت اليه ولو وسلمه ذاهبا وجائيا اي الذاهب والجائي اورد ما اليه عطف على جوازه بها يعني اذا استاجره
الى موضع فجاوزها الى موضع آخر ثم رده الى الاول ثم نفقت فهو ضامن قيل تاويل هذه المسئلة اذا استاجره ذاهبا
لا جائيا لينتهي العقد بالوصول الى الاول فلا يصير بالعود مردودة الى يد المالك معنى اما اذا استاجره ذاهبا وجائيا
يكون بمنزلة الموقع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق وقيل بجواب يجري على الطلاق والفرق ان المودع
مامور بالحفظ مقصودا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فيحصل الرد الى نائب المالك وفي الاجارة والعارية
يصير الحفظ مامورا به تبعا للاستعمال لا مقصودا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق مؤتمنا فلن يبرأ بالعود قال في
الهداية هذا اصح وقال في الكافي الاول اصح ونزع اي ضمن نزع سرج حمار مكتريا وايكافه يعني اذا اكترى حمارا
مسرجا ونزع سرجه واوكفه يضمن مطلقا اي سواء كان الايكاف مما يوكف هذه الحمار مثله او لا اما الثاني فظاهر

واما الاول فلان الايكاف ليس من جنس السرج لاختلاف فيهما صورة ومعنى فيضمن القيمة اذا خطت بحيث اذا جعل
مكانه مخلطه واستاجره بما لا يسرجه جاز بحمله حيث يضمن كل قيمته لاذيته اتلاف الدابة بكل ايوكف مخلطه
الحديد وسلوكا اي يضمن ايضا في قيمته حمله بسلوكه طريقا غير ما عينه المستاجر لكن الناس يسلكونه ايضا وقد تفاوتا في الطريقين
بالطول والقصر والصعوبة والسهولة حتى اذا لم يتفاوتا فلا ضمان عليه ان هلك اذ لا فوت في تعيينه ح او سلوكا لا يسلكه الناس
اي يضمن ايضا اذا هلك بسلوكه طريقا لا يسلكه الناس لتعدي التقييد وحصول الخيانة وحمل في البحر يعني اذا حمل في البحر فما
حمله الناس ضمن اذا غرق لان البحر مكان حتى ان المودع اذا سافر بالوديعة في البر لا البحر ولهذا في الحال الاجرة الصورة المذكورة
ان بلغ المنزل سالما لحصول المقصود استاجر ايضا الزرع بزرع رطبة ضمن ما نقصت لان الرطبة اعظم ضررا
من البر لانتشار عروقها فيها وكثرة اجزائها فيضمن ما نقصت بلا اجر لانه صار غاصبا
حيث اشغل الارض بجنس آخر غير ما امر به دفع ثوبا الى خياط ليخيطه قميصا بدرهم فخاطه قباء جاز له ان يشاء
ضمن قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله ولم يزد على المسمى قيل معناه الفرطي الذي هو وطاق لانه يستعمل
استعمال القميص وقيل هو يجري على اطلاقه لانها متقاربان في المنفعة لانه يبسط ويستعمل استعمال القميص ففيه
المخالفة والموافقة فيميل الى ايهما شاء لكن يجب اجر المثل لتصور جهة الموافقة ولا يجاوز به الدراهم
المسمى كما هو حكم الاجارة الفاسدة دفع غلامه الى حائك مدة معلومة ليعلمه النسج على ان يعلمه الاستاد المولى كل
كذا جاز ولو لم يشترط على احد اجر فيعد لتعلم طلب الاستاد ومن المولى اجر هو منه الى المولى من الاستاد ينظر الى اجر
البلدة في ذلك العمل فان كان العرف يشهد للاستاد بحكم باجر المثل لتعليم ذلك العمل وان كان لا يشهد للمولى باجر
مثل الغلام على الاستاد وكذلك لو دفع ابنه ذكره قاضي خان

باب الاجارة الفاسدة

نفسه بامور ذكر الاول بقوله بالشرط المفسد للبيع لان الشرع نكره ذا فيه بالعقد وتعبير بما لا فتعتبر الاجارة بالمعاوضة
المالية دون ما سواها من النكاح والخلع والصلح عن دم العمد فكذا ذكر الثاني بقوله والشيوع بان يوجر نصيبا من داره
او نصيبه من دار مشتركة من غير شريكه وانما فسدت لان المقصود منها الانتفاع وهو امر حسي لا يمكن بالمشاع ولا يقدر
تسليمه فلا يجوز بخلاف البيع لان المقصود به الملك وهو امر حكمي يمكن في المشاع فيجوز الاصلي احترز به عن الشيوع
الطاري فانه لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا آجر كل الدار ثم فسخ في النصف او آجر رجلان دارهما
فمات احدهما او بالعكس الا من شريكه فان كل المنفعة ح تحدث على ملكه فالبعض كالملك الحقيقي والبعض
كالاجارة فلا يظهر معنى الشيوع وانما يظهر الاختلاف في حق السبب والاجر لاختلاف السبب مع اتحاد الحكم فاذا
لم يظهر الشيوع صح العقد على ما لا يصح في رواية عن ابي حنيفة كذا في الكافي وذكر الثالث بقوله وجهالة المسمى
بان كانت الاجرة ثوبا او دابة بلا تعيين وذكر الرابع بقوله وعدم تسميته بان قال آجرتك داري هذه او سنة
ولم يقل بكذا وتفسد ايضا اذا استاجرها ثوبا او دارا سنة بالف درهم على ان يرمها المستاجر ويكون على المستاجر
اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة على المستاجر صارت المرمة من الاجرة فيصير الاجر مجهولا وذكره قاضي خان
وانما لم يذكر هنا له قوله كخمسة قوله وجهالة المسمى فان فسد بهما اي بهذين الاخيرين وجب اجر المثل باستيفاء المنفعة
وقيل استيفاؤها لا يستحق الاجر بالغا ما بلغ والا اي وان لم يفسد بهما بل بالشرط او الشيوع لم يزد اي اجر المثل على المسمى

اي اذا كان اجر المثل زايدا على المسمى لا يجب الزيادة لانها رضيا باسقاط حقها حيث سميا الاقل وبقبض حقه
اي اذا كان اجر المثل ناقصا عن المسمى لا يجب حق المسمى لفساد التسمية وانما لزم اجر المثل في الفاسد بها بالغا ما بلغ
ولم يزد على المسمى في الفاسد بغيرها لانه المتيقن لانه في نفسها عوضا وانما تتقوم بالعقد الصحيح فاذا لم تتقوم
في نفسها وجب الرجوع الى قيمة ما قوبلت به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما باسقاطه واذا بطل المسمى وعدم التسمية انتفى المانع
ووجب الموجب الاصلي وهو وجوب القيمة بالغة ما بلغت هكذا ينبغي ان يقرر هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا
المقام فان آجر داره شهرا على قوله وجهالة المسمى بعد اي عبد مجهول فسكن هو فاكسته انهم مثلا ولم يزد على العبد فعليه
للمدة اجر المثل بالغا ما بلغ ويصح في الباقي من المدة اجر واحد كل شهر بكذا صح في واحد فقط وفسد في الباقي اذا لم يكن تعيين
العقد على جملة الشهور بها لانها او على ما بين الادنى والكل لعدم او لتوبة بعضها من البعض فتعين الادنى واذا تم الشهر الادنى
فلكل منهما ان ينقض الاجارة فانتهاء العقد الصحيح في كل شهر سكن في اوله فانه اذا سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد فيه
ولم يكن للموجر ان يخرجه الا ان ينقضي الاربعة وكذا كل شهر سكن في اوله لانه الراضي منهما بالعقد بنيم بالسكنى في الشهر الثاني
هذا هو القياس وقد مال اليه بعض المتاخرين وفي ظاهر الرواية لهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل وبه مال
ذلك راس الشهر وفي اعتبار الاول نوع حرج الا ان يقال بانه يعتبر آجر نهاسنة شهر كل شهر بكذا منعقدا بالسنتين
معا يعني اذا بين جملة الشهور وعين حصة كل منها جاز العقد لان المدة صارت معلومة فارتفع المانع من الجواز
اجرتها سنة بكذا صح وان لم يسم اجر كل شهر لان المدة معلومة الا ترى ان اجارة شهر واحد يصح وان لم يسم قسط كل يوم
واول المدة ما سمي بان يقول من شهر رجب من هذه السنة والا اي وان لم يسم شيئا فوقت العقد لانه الاوقات
كلها في حكم الاجارة سواء وفي معنى تعيين الزمان الذي يعقب السبب كما في الآجال بان باع الى شهر والايجاب باذن
لا يلزم فلا ناحيث اعتبر فيها الابتداء بعد الفراغ من التكلم فان كان الى العقد حين يهل الهلال اعتبر الاهلة اي شهور
السنة كلها بالاهلة لان الاهلة اصل في الشهور قال تعالى قل هي مواقيت للناس والا فالايام لان الاصل اذا تعذر
بها الى البدل استاجر عبدا باجر معلوم وطعامه لم يجز لجهالة بعض الاجر اجارة بيت في الحمام فجاز اخذ اجرته
لما روي انه صلى الله عليه وسلم دخل الحمام في الجحفة والتقى فيه الناس ولحم لما روي انه صلى الله عليه وسلم احتجم واعطى
اجرته والطير باجر معين والقياس ان لا تصح لانها ترد على استهلاك العين وهو اللبن فصار كاستيجار البقرة
او الشاة ليشرب لبنها او البستان ليأكل ثمره وجه الاستحسان قوله تعالى فان ارضعن لكم فآتوهن اجورهن وعليه
انعقد الاجماع وقد جرى به التعامل في الامصار بلا نكير والمسلم ان العقد ورد على استهلاك العين بل على المنفعة
وهي حضانة الصبي وتعهده وتربيته وخدمته واللبن تابع وانما تستحق الاجرة اذا ارضعت بلبن الشاة لانها
لم تات بالعمل الواجب عليها لان الايجاب وليس بارضاع وطعامها وكسوتها وخدمتها لا يجوز للجهالة ولان الجهالة
انما تفسد العقد لافضائها الى المنازعة وهنا ليس كذلك لان العادة بين الناس التوسعة على الاظآر لان منفعة الولد
ترجع الى الوالد والزوج وطؤها في بيت المستاجر الا باذنه يعني ليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطئها لان الوطء
حق الزوج فلا يتمكن من ابطاله حقه لكن المستاجر يمنعه من وطئها في منزله لان المنزل ملكه فلا يجوز له ان يدخله الا باذنه
وله اي للزوج ان يسافر بها ظاهرا بين الناس او عليه شهود فيمنع اجارة الظئر لو بغير اذنه سواء كان الزوج ممن يستحق

الا ان تكون امراته ظئرا او ولا لان منع الاجارة توجب خللا في حقه وهما اي في حق نكاح غيرها هربا باذنها لا الى البيت لان
بفسخ الاجارة لا الى العقد فلانه ما قولها غير مقبول في حق من سمنا جوا وجاز للمستاجر فسخها ان مرضت او بعدت
لانه لها سفرا بالولد وعليها تسليم الصبي منها به واصلاح طعامه ودوجه لانه العادة اي الظئر ان تتولى هذه الامور فصار
ذلك كالمشروط لا لكن يتولى منها اي من الشاب والطعام والدجن وهو اي ثمنه واجرة اي اجر عمل الاجير وان عجز
على ابيه وفرع على هذا بقوله فان ارضعته بلبن شاة او غذته بطعام وحضنته المدة فلا اجر فان اجر الارضاع لما كان
على الاب كان تركه الارضاع حرمانا عن الاجر فان الارضاع هو ايراد الصبي لبنها بادخال حلمة ثديها في فمه ولذا قال اصحاب
الهداية فان هذا الحاد وليس بارضاع فقولهم فان ارضعته يكون من قبيل التكلف بخلاف ما اذا دفعته الى غيرها
حتى ارضعته حيث تستحق الاجر كذا في الكفاية ولم يصح الاجارة للاذان والامامة وحج وتعليم القرآن والفقه والغنا
والملاهي والنوح وفي المحيط في كتاب الاستحسان اذا اخذ مالا على ان يصلي شهرا بلا اجر لا ادعا قال عن طلوع بلا عقد
وعسب التيس وهو ان يرجو فحل لينزو على الاناث والمراد اختلاط جوزه عليه والاصل ان الاجارة لا تجوز عندنا على الطاعات
والمعاصي لكن لما وقع الفتور في امور الدينية جوزها المتاخرون ولذا قال وبفتي اليوم بصحة اي الاجارة
لتعلم القرآن والفقه والامامة والاذان ويجبر المستاجر على دفع الاجر ويحبس به وعلى الحلوة المرسومة وهي
هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القرآن سميت بها لانها العادة اهدا الى وكالنقد اي الاجارة فان وقع
الى آخر غزا لا لبنسخه بعضه واستاجر حمار ليحمل زاده ببعضه اي بعض الزاد او ثور ليطحن بره ببعض دقيقه هذا
الاخر ليس فيه غير الطحن وقد نهى النبي صلعم عنه لانه جعل الاجر بعض الخارج من عمله والا ولان في معناه او من نكره
له كذا اليوم بكذا اي اذا استاجر رجلا يخبز له هذه العشرة اصوع من الدقيق اليوم بدرهم فسد عند ابي حنيفة
لجهالة المعقود عليه لان ذكر الوقت يقتضي كونه المنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق يقتضي كونه العمل ولا ترجيح
لاحدهما على الآخر مع ان نفع المستاجر وقوعها على العمل لانه لا يستحق الاجر الا به لكونه اجيرا مشتركا ونفع
الاجير وقوعها على المنفعة لانه يستحق الاجرة بمضي المدة عمل او لم يفسد العقد ولو كان المعقود عليه كلاهما اي العمل
هذا العمل مستغرقا لهذا اليوم خرج عن عادة وعن الحنيفة انه اذا سمى عملا وقال في اليوم جازت الاجارة لان
في الظرف لا لتقدير المدة فلا يقتضي الاستغراق وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم او ارضا بشرط ان يبقيها او يكري
انهارها او يسرقنها لان الزرع من الافعال تبقى بعد انقضاء المدة وليست من مقتضيات العقد وفيه نفع لصاحب
الارض فتفسد كالبيع بخلاف استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها لانه شرط يقتضيه العقد لان الزراعة
مستحقة بالعقد وهي لا تتاتى الا بالسقي والكرب فلا تفسد به وبلا ذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح اما الاول
فلان الارض مستاجرة للزراعة والبناء والغرس فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه واما الثاني فلتفاوت
انواع الزراعات واضرار بعضها بالارض فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعم الموجر بان يقول
على ان تزرع ما شئت في نصح لوجود الاذن منه ولو ذكرها بلا ذكر الزراعة او ما يزرع فمضى الاجل عاد الى العقد
صحيحا ولو المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد استاجر جملا الى بغداد ولم يسم حملا فحمل مقدارا فهلك
لم يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة ولم يوجد التعدي وان بلغ المكان المعهود فله المسمى من الاجر

استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان ان الجمالة ارتفعت قبل تمام العمل فانتقض
اي العقد فان قيل الزرع في الصورة الاولى وحمل في الصورة الثانية فسخت الاجارة يعني فسخها القاضي وهذا للقياس
اي المستاجر على الدابة وحمل طعاما مشتركا بينه وبين اخر فاستاجر اخر دابة ليحمل طعامه فان الحمل الطعام كله
فله اجره لا المسمى ولا اجر المثل اما في الاول فلما تقرر ان الاجر والضمان لا يجتمعان واما في الثاني فلان العقد ورد على ما
لا يحتمل الوجود فبطل كالاجارة على الاستقاء لان المعقود عليه حمل النصف الشائع وحمل غير متصور لانه فعل حسي لا يتصور
في الشائع من حيث انه شائع بخلاف البيع لانه تمليك وهو يحتمله كما في الحمل في الطريق يعني استاجر دابة ثم استاجر الاجارة
في بعض الطريق وجب اجر ما ركب قبل الانكسار ولا يجب الاجر لما بقي عند الانكسار لانه بالحمل صار قابضا والاجر والضمان
لا يجتمعان وعند محمد يجب الاجر كله لانه سلم من الانتفاع فسقط الضمان كذا في الكافي وزاد في شرح المجمع للمصنف لقوله
فسقط الضمان قوله وعقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنفسخ به ومن فوجب الاجر المسمى على المستاجر لانه اتلفه
اجارة النفع بالنفع يجوز اذا اختلفا واذا اتحدا لا يعني اذا آجر داره ليسكنها بسكنى دار اخرى او دابة ليركبها بركوب
دابة اخرى او اخذ ليلبس ثوبه آخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه يحدث من المنفعة وذا غير موجود في الحال فاذا اتحد
الجنس كان كمبادلة الشيء بجنسه نسيئة والجنس باختلافه يحرم النسا عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان النسا في الجنس
المختلف ليس بحرام خالف كذا في الكافي اقول يرد عليه ظاهرا ان قوله لان النسا في الجنس المختلف ليس بحرام مخالف لما قال في
باب الربا ان وجه الحرمة في الجنس حرم الفضل والنسا لوجود العلة وان وجد احدهما وعدم الآخر حل الفضل وحرم النسا
مثلا ان بيع برا في برا وبرا في شعير وان عدما حل الفضل والنسا فالبر والشعير جنسان مختلفان وقد عدم النسا
فيه وربما يمكن مراده بالجنس المختلف ما لا يكون فيه قدر يبيع فضة بزجاج فضة شعير حيث جاز فيه النسيئة لاختلاف الجنس
وانتفاء العلة كما مر غاية وهنا كذلك فان جنس المبيع اذا اختلف وليس المبيع من المقدرات الشرعية لم يحرم النسا
لانتفاء جزئي العلة فيكون هذا داخلا في قوله وان عدما حل الفضل والنسا هذا وقد صرح في المحيط عدم جواز اذا اتحد
الجنس بان المنافع معدومة في الطرفين فكانت كالاعيان والنبي صلى الله عليه وسلم نهى عن بيع الكالي بالكالي الا انه
خص عنه ضرب الخيار بالاجماع

باب من الاجارة

الاجير نوعان واحد هما الاجير المشترك وهذا هو
الاجير الخاص وسيأتي بيانه الاول من يعمل لواحد كالخياط ونحوه او يعمل له اي لواحد عملا غير موقت فاذا
استاجر رجلا وجه الخياطة او الخبز في بيته غير مقيد بيوم او بزمن كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا به كقوله
يعني اذا استاجر رجلا لرعي غنمه شهرا بدراهم فهو اجير مشترك الا بقوله ولا يرعى غنم غيري فهو اجير وجه وسيأتي
تحقيقه وانما يستحق اي ما يستحق الاجير المشترك الا الاجر الا بعمله كالصباغ ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة فيقتضي
المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستاجر وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن
لهلاك شيء سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة لان العين امانة
عنده لانه قبضه باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه فلا يكون مضمونا عليه كالمودع واجير الوحد
وان وصفية شرطا عليه الضمان لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن التحرز عنه
فبالاجماع واما فيما يمكن فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما وعنده يفسد لما ذكر واقتضى المتاخرون

بالصبغ

بالصبغ عن النصف لاختلاف الصحابة رضي الله عنهم فيكون اي العادة بل يضمن ما هلك بعمله كالخرق اي خرق الحمل من غلبة
من الدق اي دق العصار وزلق الحمال فان المتلف الحمل من المحصل من تركه التثبت في المشي وانقطاع
حبل يشد به الحمل فان المتلف الحمل من المحصل من تركه التثبت في شد الحبل وغرق السفينة من هبوب الريح
اي لا يضمن آدميا غرق من هبوب السفينة او سقط من دابة كان يسوقها وقوده لان ضمان الآدمي لا يجب
بالعقد بل بالجناية وما يجب بالجناية يجب على العاقلة والعاقلة لا تحمل ضمان العقود وهذا العين بجناية تكون ماذونا
فيه او هلك من جناية او فصد لم يجز للصناع وكذا دابة اي لا يضمن اي صناع دابة هلكت من فصد وكي ونحوه لم يجز
اي لم يجز الصناع لانه التزم بالعقد فصار واجبا عليه والواجب لا يجامع الضمان كما اذا امر القاضي بدفع دابة
الا انه يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوه اذ سقوط الثوب ودقه يعني الحمل مراده فيما لا يتهاون فامكن تقييده
بالسلامة منه كخلاف الفصد ونحوه فانه مبني على قوة الطبع وضعفه ولا يعرف ذلك بنفسه ولا يخلو من خطر فلا يمكن
تقييده بالسلامة فسقط اعتباره اذا اجاز المالك فيضمن الزيادة كله اذا لم يهلك واذا هلك يضمن نصف قيمة النفس
لانه هلك بما ماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع يجب عليه
دية كاملة لان الزيادة هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه دية كاملة وان مات يجب عليه نصف الدية حتى ان الغرامة
حيث يجب الاكثر بالسراية والاقل بالهلاك ذكره الزيلعي فان انكسر قرن في الطريق فمن الحمال فيه في مكان تحمله بن اجر الحمال
كسر بكسر اجره اما الضمان فلانه تلف بفعله لانه داخل تحت الفعل عمل سلم والنفس غير داخل واما الخيار فلانه
اذا انكسر في الطريق ويحمل في واحد تبين انه وقع فيه بامر من الابتداء من هذا الوجه وهو ان ابتداء الحمل
حصل بامر فلم يكن تعديا وانما صار تعديا عند انكسر فيميل الى الجهتين مساو فان مال الى الكوة منعه يا من قيمة ولا
فلا يجب الاجر لو تبين انه كان منعه يا من الابتداء وان مال الى الكوة فاذن له في الابتداء وان صار منعه يا عند الكسر
واعطاه اجره بحسابه وفي النوعين الاجير الخاص ويسمى اجير وحد ايضا وهو من يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص
وفائدة القيود عرفت فيما سبق ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدة وان لم يعمل كاجير شخص بمدة او رعي غنمه وليس
له ان يعمل لغيره لانه منافعه صارت مستحقة له فلا اجر مقابلها فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك
مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير للخدمة او لرعي الغنم ان يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره والا يرعى
غنمه او ذكر المدة او قال نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول
سواء اوقع الكلام على المدة في اوله فتكون منافعه للمستاجر في تلك المدة فيمتنع ان يكون لغيره فيما ابتداء وقوله
بعد ذلك رعي الغنم يحتمل ان يكون لايقاع العقد على العمل فيصير اجيرا مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون
البيان نوع العمل الواجب على الاجير الخاص في المدة فان الاجارة على المدة لا يوجب في الاجير الخاص ما لم يبين نوع
العمل بان يقول استاجرتك شهرا للخدمة او للحصاد فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال فيبقى اجيرا وحدا ما لم يتكلم
على خلافه بان يقول على ان ترعى غنم غيري مع غنمي وهنا ظاهر اذا اخر المدة بان استاجره ليرعى غنما مسماة له
باجر معلوم شهرا في يكون اجيرا مشتركا باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله شهرا في آخر الكلام
يحتمل ان يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجيرا وحدا ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع العقد عليه فلا يغير اول الكلام

بتداء

نسخه محسوب ٤٦٤

وارثلرندن مرحوم سعید علاوالدینه محله‌سی
تمغاسی حافظ یوسف افندی بکربجی التی
غروش الفش دورت پاره بلاده تحریر اولنمش
احزاو تنمشدر تمشبو علم حبر وسیله‌سی
تحصل در

٤٦٤

الحاجه
محمد

بان حمال مالم يصرح بخلافه ولا يضمن ما هلك في يده او بعمله اما الاول فلانه للعين امانة في يده بالاجماع اما عنده
فظاهر واما عندهما فلانه تضمين الاجير المشترك لنوع استخفاف عندهما صيانة لاموال الناس لانه يتقبل الاعمال
من خلق كثير طمعا في كثرة الاجر وقد يعجز عن القيام بها فيمسك عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلك بما يمكن التحرز
عنه للتاجر على حفظها واجير الوحد لا يتقبل الاعمال لما خاف فيه بالقياس واما الثاني فلان المنافع صارت مملوكة
للمستاجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح وصدقنا بما سلمنا به صار فعله منقولا اليه كانه فعله بنفسه وفرع عليه بقوله

فان قبض غلة بصبي ثم ابى الصبي فرده فاوتر فالاجر عليه اي على الصبي من غلة لكونه اجيره وهو صحيح رد بالاجارة
في العمل كان خطه فارسيا فبدرهم وان خطه نخا فبنصفه وهكذا كان سكنت في هذه الدار فبدرهم او هذه
فبدرهمين والعامل كان لم يسكن فيه فبطل فبدرهم وان سكن حدا فبدرهمين والمسافة كذا وان ذهب الى الكوفة
فبدرهم وان ذهب الى واسط فبدرهم وكل كذا وان حمل عليا شعيرا فبدرهم او برا فبدرهمين وكذا اذا اجره
بين ثلاثة اشياء ولو بين اربعة لم يجز كما في البيع وجامع دفع الحاجة لكن يجب اشتراط خيار التعيين في البيع
لا الاجارة فلان الاجرة انما تجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فيحتاج الى الخيار
بحيث لا يرتفع النزاع الا باثبات الخيار له ويجب اجر ما وجد من الاماكن للرد فيها قليلا كان او كثيرا لكن اذا كان
اي الرد في الزمان كذا وان خطه اليوم فبدرهم وان خطه غدا فبنصفه يجب في الاول اي يجب اجر العمل في الوجه
الاول من الوجهين للرد فيها ما سمي من الاجر وفي الثاني اي يجب اجر العمل في اليوم الثاني مثل اجر المثل غير زائد على المسمى
وعندهما الشرط فيه فاسد لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للتاخير فيجتمع في كل يوم تسميتان
والواجب احدهما وهو مجهول كما لو قال خطه اليوم بدرهم او نصف درهم ولهما ان كل واحد منهما مقصود فصار
كاختلاف الجنسين كالرومية والفارسية وله ان العقد المضاف الى الغد لم يثبت في الاول فلم يجتمع في اليوم تسميتان
لكن الاجر مجهول لان اليوم والمضاف الى اليوم يبقى الى الغد فيجتمع في الغد تسميتان درهم ونصف درهم فيكون
الاجر مجهولا وبهذا يمتنع جواز العقد في المستاجر تنورا او كانونا في الدار المستاجرة واحترق بعض بيوت الجيران
او الدار لا يضمن عليه مطلقا اي سواء بنى باذن صاحب الدار او لا لانه هذا انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير
هيئة الباقي الى النقصان الا انه يضيع مالا يصنعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه وايقاد نار لا يرفع
مثلها في التنور والكانون كذا في العمادية استاجر حمارا فضل عن الطريق ان علم انه لا يكون بعد الطلب لم يضمن كذا
نذر شاة من قطيعه فذبح على الباقي ان ينبعها كذا في الخانية لا يسافر بعبد موجر للخدمة بلا شرط لان في خدمة السفر
زيادة مشقة فلا يتناولها الاطلاق لا يستخدم مستاجرا جزء على عبد مجبور يعني اذا استاجر عبدا مجبورا استخدام او اعطاه الاجر
فليس للمستاجر ان ياخذ منه الاجر لان هذه الاجارة بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فساد الاجارة حق المولى فيعتبر
رعاية حقه في الصحة ووجوب الاجر له ولا يضمن اكل غلة غصبه فاجره اي العبد نفسه يعني رجل غصب عبدا
فآجر العبد نفسه وسلم عن العمل صحت الاجارة لكونه نفعا في حق المولى فان اخذ العبد الاجر فاخذه الغاصب الاجر منه
فاكله لا يضمن عند ابي حنيفة وقالا يضمن لانه اتلاف مال الغير بلا تاويل لان الاجر مال المولى ولانه اتلاف مال غير متقوم
في حق المتلف فلا يضمن كنصاب السرقة بعد القطع كما اذا آجره الغاصب فان اذا اجر عبدا غصبه واخذ الاجرة وانفقه

يستقبله

وان كان قبض بصبي ثم ابى الصبي فرده فاوتر فالاجر عليه

وان خطه فبدرهم وان خطه غدا فبنصفه صح

جاز

يشترط فيه

فيستقبله

فيضمنه

فيضمنه

فيستقبله

فيضمنه

فيستقبله

وان كان خيط الصبي لان الاجر له وصح العقد ضمنه الى الاجرة المسماة من ايجاره نفسه اتفاقا لانه نفع محض فيكون
فيه كقبول الهبة وفاجرته نظرا في حق خروج المستاجر عن عهدة الاجرة فانه يحصل بالاداء اليه وياخذ تامولا فانه
لانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في نصاب السرقة بعد القطع فانه غير متقوم وملك
للمالك استاجر عبدا شهرين شهر الرجب وشهر الجمعة صح كما لو رتب المذكور لان الشهر المذكور اولا ينصرف الى الاول
العقد تحريا للجواز فينصرف الثاني الى الاول ضرورة فحكم الاول انه اضاف الى باقي العبد وموضعه وجهي الرد
يعني انه استاجر عبدا شهرا بدرهم ففي منصفه في اول الشهر ثم جاء آخر الشهر والعبد مريض او آبق واختلفا فقال
المستاجر مرض هذا او آبق من اول المدة وقال الموجر في آخره حكم الحال فان كان العبد آبقا او مريضا
في الحال يحكم بانه كذلك من اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن آبقا او مريضا يحكم بانه كذلك من اول المدة
فيجب الاجر وكذا اذا اختلف في جري ما ارش القول لرب الثوب في القصير في الصباغ والصفرة والحمرة يعني اذا
قال رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط الثوب قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغه
اصفر وقال الخياط والصباغ امرتني هو الذي فعلته فالقول في الصورتين لرب الثوب مع اليمين لان الاذن
استفاد من فعله فكان القول قوله فيما اذن فيه فاذا لم يكن له بينة يحلف رب الثوب في الصورة الاولى على ما شاء
ضمنه قيمة الثوب غير معمول ولا اجر له وان شاء امضى واعطاه اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في
ما امره به وهو القطع والخياطة لكن خالفه في الصفة فيخير ايهما شاء وفي الثانية خير ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض
وان شاء اخذ ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا والقول لرب الثوب في الاجر وعدمه اي صدق رب
الثوب مع يمينه في قوله عملت لي مجانا لا الصانع قال بل باجر لانه ينكر الصحة ووجوب الاجر وتقوم عمله

باب فسخ الاجارة

فسخ اي للمستاجر ولاية الفسخ لانها تنفسخ لاحتمال الانتقال بوجه آخر
ولهذا لم يجز تنفيذ بخيار الشرط باذن المستاجر دارا سنة مجانا او الموجر بالخيار رغبة ثلاثة ايام وانما تنفسخ به لانها
عقد معاوضة ولا يكتفى بقبضه في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة فيجوز شرطه فيه كالبيع وبخيار الرؤية لانه صلح
قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا رآه والاجارة شراء المنافع فيتناوله ظاهر الحديث لفظا او دلالة
وبخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده اما جواز الرد بعيب حاصل قبل العقد فظاهر واما جوازه بما بعد العقد فلان
المعقود عليه هو المنافع فانما يوجد شيئا فشيئا وكلما كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان العيب حاصلا
قبل القبض وذلك يوجب الخيار كما في البيع وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر او قبله
لان الذي حدث بعد قبض المستاجر كان قبل قبض المعقود عليه هو المنافع كذا في شرح الهداية يفوت النفع كعيب
خراب الدار وانقطاع ماء الرحى وماء الارض فان كلا منها يفوت النفع فيثبت خيار الفسخ او يخل عطف على يفوت
به اي بالنفع يعني ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث يجوز ان ينتفع به في الجملة كمرض العبد
ودبر الدابة فان الاجارة تنفسخ به ايضا فلو لم يخل اي العيب به اي بالنفع او انتفع اي المستاجر بالمحل
بالنفع واستوفى المنفعة وقدر على العيب او ازاله اي الاخلال الموجر سقط خياره لزوال سببه
ولذا قالوا ان العيب اذا لم يخل بالنفع المقصود لم يكن مجوزا للفسخ كما اذا كان في الدار حائط الجار

مجوزا

لا ينتفع به في سكناه وسقاه ذلك كما يظهر ليس له ولاية الفسخ لانه المتعدي وعليه المنفعة فاذا لم يتمكن المحل فيها لم يثبت الخيار
وبعذر عطف على بخراب الدار حاكم لزوم ضرر المستحق بالعقد انه بقي الى العقد كما في سكونه رجع ثم من استوجره وهو بجراح عند الشيخ
فانا بالعقد انه بقي لزم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد وموت عرس او اشتغاله عما استوجر الى الطباع لطبخ وليمتها فانه العقد
انه بقي مقرر السنة جوابا تاف له غير الولية ولزوم دين عطف على لزوم ضرر لا يقضي الا بثمن الموجود فانه اذا آجر دكانا
او دارا ثم افلس وله ديون لا يتمكن على قضائها الى ثمن ما آجر واراد فسخها بالفسخ والا لزمه ضرر بحبس وسفر عطف على لزوم
مستاجر عبد لخدمة في الحضر او مقاتلا اي غير مقيد بكونه في الحضر وانه كان تحمل لا لخدمة في الحضر فانه منع مالكه عن السفر فلمستاجره
الفسخ لوجود العذر وان اراد المستاجر سفره فلمالكه الفسخ لوجود العذر وان رضي المالك بسفره فليس لمستاجره الفسخ لانتفاء
العذر وافلاس مستاجر وكان بسبب فانه لا يجاز فانه ثبت لزم ادا اجر الدكان وهو يمتنع بل فلس قبا فلان خياطا يعمل
بالاجرة مستاجر عبد الخيط فترك عمله قبل بعد يعمل بالاجرة من ليس له مال ويعمل بالاجرة فراس ماله اجرة ومقارض
فلا يتحقق العذر في حقه وبدا المكتري الدابة من سفره فانه عذر لانه لو مضى على موجب العقد لزمه ضرر زائد لاحتمال كونه
قصص سوائح فذاب دهنه لو طلب جزم لا يحضر والبزازة فانتقر بحذف متعلق بقوله وخياط يعمل بالاجرة مستاجر عبد
ترك مستاجره اي مستاجر عبد له الى الخيط ليعمل متعلق بالترك في الصرف فانه لا يكون عذرا اذ يمكنه ان يستقيد الغلام
للخياطة في ناحية ويعمل في الصرف في ناحية وبدا المكتري متعلق بقوله وبدا مكتري فانه ايضا ليس بعذر اذ يمكنه
ان يقعد ويبعث دوابه على يد تلميذه واجيره وبيع آجره متعلق بقوله ولزوم دين فانه ايضا ليس بعذر
بدون الحاح دين كاثر وتفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احدهما اي احد العاقدين لو عقدا لنفسه
لانها لو بقيت فتصير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد وهي مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث وهو لا يكون
ولو عقدا لغيره لا اي لا تنفسخ كالوكيل والوصي والمتولي لبقاء المستحق عليه للمستحق حتى لو مات المعقود عليه بطلت لما ذكرنا
وتفسخ بموت احد المستاجرين او الموجرين في حصته فقط وبقيت في حصة الحي وقال زفر يبطل فيهما لان الشيوع مانع
قلنا انه وطارئ وجوده في الابتداء البقاء كالمهاياة في النكاح

مسائل شتى

احرق حصائد ارض وهي جمع حصيد وحصيدة وهما الزرع المحصود والمراد بها هنا ما يبقى من اصول القصب المحصود في الارض
استاجرها او استعارها فاحترق ما في ارض غيره لم يضمن لان هذا التسبب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا كما في
البئر في ملكه ان لم تضطرب الرياح قال الامام شمس الائمة عدم الضمان اذا كانت الرياح ساكنة ثم تغيرت اما اذا
كانت مضطربة فيضمن لانه موقد النار يعلم انها تستقر في ارضه فيكون مباشرا وضع جمرة في الطريق فاحترقت
شيئا ضمن لانه متعد بالوضع ولو هبت الريح الى شيء فاحرقته لا يضمن لان الريح فسخت فعله كذا في النهاية
سقى ارضه سقيا لا يحتمل اي لا يحتمل تلك الارض ذلك السقي فتعدى الماء الى جاره ضمن لانه مباشر لا سبب
خياطا ونحوه في دكان من يطرح عليه العمل بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن لا يكون
حاذقا في العمل فيقعد حاذقا يطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يجوز لانه استاجره بنصف ما يخرج من عمله
وهو مجهول لكنه ترك القياس لكنه جاز استحسانا لانه مشتركة الوجوه في الحقيقة فان هذا يوجاهته يقبل وذلك
بحذاقته يعمل فينتظم المصلحة ولا تضرر بالمالك فيما يحصل كاستيجار جمل ليحمل عليه حملا وراكبين وحمل حملا

حملا معتادا فانه جائز استحسانا وفي القياس لا يجوز وهو قول الشافعي لان الحمل مقدار مستجهول فيفضي الى النزاع
وجه الاستحسان انه المجهالة تزول بالعرف الى المعتاد وان اجره ذا اراد الحمل الخفيف الحسن لان المستاجر انتفع
استاجره اي جمل لحمل قدر زاد فاكل منه زاد عوضه لانه استحق عليه حملا معتادا في جميع الطريق فلا يستوفيه قال
الغاصب وارد فرعها والا فاجرها كل بكذا فلم يفرغ وجب الاجر الا اذا عين الاجرة المسمى حال الغاصب ضربها
ظاهرا انعقد بينهما عقد اجارة الا اذا انكر الغاصب ملكه فانه اذا انكر لم يكن راضيا بالاجارة وان وصلت اليه
ان ثبت صاحب الدار كونها ملكا له او اقر الغاصب بانه ملكه فلم يرض بالاجرة اي صرح بعدم رضاه به في لا ينعقد رضاه
ظاهرا للمستاجر اي جاز له ان يوجر الاجير من غير موجره ولا يجوز ان يوجره لموجره لان الاجارة تمليك المنفعة والمستاجر
في حق المنفعة قائم مقام الموجر فيلزم تمليك المالك ولغيره ويودع فيما لا يختلف الناس في الانتفاع به لان
له ملكه منافعه جاز له ان يملكها لكن لا فيما يختلف الناس في الانتفاع بها والا كان متعديا فاذا استاجر دابة ليركب
لا يوجر غيره ولا يعيره لانه فيما يختلف الناس في الانتفاع به وكل لا يستبقى دار فقعل وقبض ولم يسلم اليه حتى
مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الآمر كذا ان شرط تعجيل الاجر ولم يقبض ومضت المدة ولم يطلب الآمر وان
طلب ولم يعمل اي الاجر لا اي لا يرجع على الآمر يعني لو وكل رجلا ليستاجر له دارا معينة فاستاجر وقبضها ومضت
من الدار او لا حتى مضت المدة فالاجر على الوكيل لانه احسن في المحفوظ ورجع الوكيل بالاجر على الآمر لانه في القبض
نائب عن الموكل في حق ملك المنفعة فصار قابضا حكما فلم يشترط الوكيل تعجيل الاجر وقبض الدار ومضت المدة
ولم يطلبها الآمر منه رجع الوكيل بالاجر عليه لان الآمر صار قابضا بقبضه ما لم يظهر المنع وطلبها فلما حتى يحمل الاجر
به على الآمر لانه لما حبس الدار من الآمر وله حق الحبس خرجت يد الوكيل من ان تكون يد نيابة فلم يصل الموكل قابضا حكما
ولم تصل المنافع حادثة في يد الموكل حكما فلم يجب الاجر على الموكل كذا في الكافي للقاضي الاجرة على كتب المكاتب
قدر ما يجوز لغيره لان كتبها ليس من افعال القضاء فيلزم المستاجر لا يكون خصما له في الاجارة والقرض والشراء
لان الدعوى لا تكون الا على ملك العين بخلاف المشتري لان مالك العين ذكره في العلاوية والله اعلم

كتاب العارية

لما فرغ من كتاب تمليك المنفعة بعوض شرع في كتاب تمليك المنفعة بلا عوض في الصحاح
من باب التنبيه كانها منسوبة الى العار لان طلبها عار وعيب في الهداية من العرية وهي العطية وفي الكافي من التعاور
وهو التناوب فكانه يجعل للغير نوبة في الانتفاع بملكه الى ان يعود اليه الخ لما ذكر وشرعا تمليك نفع بلا عوض وبهذا
يخرج الاجارة وتقع باعرتك لانه صريح فيها واحملك ارضي لانه الاحمال اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض يراد به اكل
ما عليها الملاء فالاسم المحل على الحال ومنحتك ثوبي هذا او جاريتي هذه اذا لم يرد به الهبة فانه المنح لتمليك العين وعنده
اراد به يحمل على تمليك المنافع واصله ان يعطي ناقة او شاة ليشرب لبنها ثم ترد وكثر استعماله في تمليك العين فاذا اراد
به الهبة افاد ملك العين وان بقي على اصل وضعه وحملتك على دابتي هذه اذا لم يرد به الهبة فانه هذا اللفظ يستعمل عرفا
في الهبة لما سبق من قولهم حمل الامير فلانا على الفرس يريد به التمليك ومعناه لغة هو الاركاب وهو مستعمل فيه
ايضا فاذا نوى احدهما صحت وان لم يكن له نية حمل على الاولى لئلا يلزم الاعلى السب اقول هذا التقرير يرفع
ما اعترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين احدهما انه جعل كتاب العارية ضدين اللفظين يعني منحتك وحملتك

حقيقة لتمليك العين ومجاز لتمليك المنفعة ثم ذكر في كتاب الهبة في باب ما يجوز من النحلة وحملك على دابة اذا انها
بالحمل للهبة وعلق بالحمل هو الاركاب حقيقة فيكون عارية لكنه يحتمل الهبة وثانيهما انها اذا كانت لتمليك العين حقيقة و
تراد باللفظ بلا قرينة فعند عدم ارادة الهبة لا يحمل على تمليك المنفعة بل على الصلة اما انه قال لا اول فلانه اراد بجعل
هذين النقيضين حقيقة لتمليك العين في العارية جعلها حقيقة له عرفا فيكون مجازين لتمليك المنفعة عرفا ضرورة واراد
بجعل الحمل حقيقة الاركاب جعله حقيقة له لغة فيكون التمليك للعين مجازا لغة ضرورة فلن منافاة واما انه قال الثاني
فلانه الحقيقة انما تراد باللفظ بلا قرينة اذا لم يعارضها مجاز مستعمل فاما اذا تعارضت كان المعنى المفرد والمعنى
المستعمل مستويين في الارادة فيحمل اللفظ على الادنى لئلا يلزم الاعلى بالشك واخذ منك عبدا مثلا فانه لم يقل آجرتك
فيكون عارية ودارى لك سكنى ودارى لك عمرى سكنى فانه لفظ سكنى محكم في ارادة النفع فيصير خالصا لمن له السكنى لكن
المالك في رجوع المعير متى شاء لانه المنافع تملك شيئا فشيئا بحسب حدوثها فلم توجد لم تملك فيقع الرجوع ولا يضمن
اذا هلكت بلا تعد لانها امانة ولا تؤجر العارية ولا ترهن لان العارية دون الاجارة فلا يجوز من الشيء ما يضمن
ما فوقه فان آجر او رهن المستعير لانهما اذا اتفقا وذهبا كان كل منهما غاصبا ولا يرجع على المستعير على الصحيح اذ ظاهر
انه آجر او رهن ملك نفسه او ضمن المستأجر ويرجع المستأجر على الموجر دفعا للضرر المغرور عنه ان لم يعلم انه عارية
معه وان علم فلا يرجع لانه لم يغره فصار كالمستأجر من الغاصب عالما بالغصب ويجاز العارية مطلقا
سواء اختلفت استعمالها او لا ان لم يعين مستعملا لانها لما كانت لتملك المنافع جاز ان يعيره لان المالك يملك التمليك
كالمستأجر يملك ان يؤجر والموصى له بالخدمة يملك ان يعير ويجاز ما لا يختلف استعماله ان عينه اي مستعملا وفرع على
قوله ويجاز مطلق بقوله فمن استعار دابة مطلقا ليحمل عليها ماشاء ويعيره اي ليحمل ويركب بنفسه ويركب غيره وانما
فعل ليعين ويمكن بغيره حتى لو ركب بنفسه ليس له ان يركب غيره اذ تعين ركوبه ولو اركب غيره ليس له ان يركب بنفسه فخالفه
ضمن قلنا اطلق اي المعير الانتفاع في الوقت والنوع المنتفع بشاء اي وقت شاء لانه يتصرف في ملك الغير فيملك
التصرف على الوجه الذي اذن له فيه ولو قيد ضمن اي المستعير بالخلاف اي بمخالفة القيد اما في الوقت لانه في
النوع او بالعكس اي فيهما فانه عمل على وفاق القيد فظاهر وانه خالف الى شر يضمن والى مثله وخير لا عارية
الغنم والمكيل والموزون والمعدود والمتقارب قرض لانه الاعارة تمليك المنفعة ولا ينتفع بهذه الاموال
بمستهلك عينها ولا يملك استهلاكها الا اذا امكنه فاقتضى تمليك عينها ضرورة وذلك بالهبة او القرض والقرض
ادناهما ضررا لكونه موجبا رد المثل هذا اذا لم يعين الجهة اما اذا عينها كاستعارة الدراهم ليعيره بها الميزان او ليزين
بها الدكان ونحو ذلك من الانتفاعات فيصير عارية امانة ليس له الانتفاع بها هكذا فكان نظير عارية الحلي والصيغ الحلي
وفرع على كونها قرضا بقوله فيضمن بهلاكها قبل الانتفاع كما هو حكم القرض صح الا عارة اي اعارة الارض للبناء
والغرس لانه منفعتها معلومة تملك بالاجارة فتملك بالاعارة وله اي للمعير ان يرجع لانه الاعارة ليست بلازمة
ويكلف قلعهما اي البناء والغرس لانه شاغل ارضه بملكه فيؤمر بالتفريغ الا اذا شاء ان يأخذهما بقيمتهما
اذا استقرت الارض بالقلع في يضمن له قيمتها مقلوعين ويكون له ان يكلف شغل ارضه عليه وليس بتبقية ذلك به لانه
صاحب اصل واذا لم يستضر به لا يجوز الترك الا باتفاقهما ولا يشترط الاتفاق في القلع بل ايهما طلبه اجيب ويضمن

فهلكت العارية بضمنه المعير اي ضمن المعير المستعير

ويضمن رب الارض ما نقص البناء والغرس بالقلع اي وقت العارية لانه مغرور من جهته حيث وقت له والظاهر هو الوقت
بالعهد فيرجع عليه دفعا للضرر عن نفسه واذا رجع المعير قبل مضي وقت عين لان فيه خلف الوعد وله اي المعير الرجوع
لانه اي الارض حتى يحصد اي الزرع لانه يحصد منتفعا اي سواء وقت او لا لان العارية معلومة وفي الزرع اعانة
يحصد بخلاف الغرس اذ ليس له نهاية فيقلع دفعا للضرر عن المالك واذا كتب بكتب فاشتمل ارضك لا اخرى يعني
اذا اعار ارضا بيضاء ليزرعها يكتب المستعير انك اشتمل ارضك لا ارضا اخرى لانه لا يكون
هو الموضوع لهذه العقد والكتابة بالموضوع اولى ولكن لفظ الاعلام ادل على المراد من الاعارة لانها تختص بالزراعة
والعارة الارض تارة تكون للزراعة وتارة للبناء ونصب الفسطاط فكانت الكتابة بلفظ الاعلام اولى ليعلم انه خرجه الزيلعي
صح التوكيل برد العارية والمغصوب لانه التزم فصار واجبا ولو توكل بها اي بالرد لا يجبر الوكيل على النقل الى المعير لان
اليه حيث يكون لان الوكيل لم يضمن كسبا بل وصاه بتبرع على الآمر بخلاف الكفيل لانه ضمن كالوكيل بقضاء الدين
فانه لو امتنع عند الاجبار عليه رد المستعير الدابة مبتدأ خبره قوله الآتي تسليم قلوصه مع عبده اي عبد المستأجر او جبر
مسلمه اذ مشاهد الى ميادمة الى متعلق بالرد اصطبل الكهان نقل الكهان او العبد عطف على الدابة اي رد الكهان بنفسه
تسليم حتى اذا هلك لم يضمن استحسانا والقياس ان يضمن لانه لم يرد العارية على الكهان ولا على وكيل الكهان بل ضيعها
وجه الاستحسان انه اتى بالتسليم المتعارف فلانه رد العارية الى المربط او الى دار المالك وهما في يد المالك حكما فكانه
ردها الى يد المالك كردها مع عبد المعير مطلقا اي سواء تقدم على دابته او لا هو الصحيح او لغيره كما اعرابي مشاهد او مسافر
لان المالك راض به عادة او كان المستعار غير فيس يعني ان جواز رد المستعار الى يد غلام صاحبه او مضيفه دار صاحبه
انما يكون في الاشياء التي تكون فيها الغلام عادة وكذا غيره واما اذا لم يكن كذلك كعقد لؤلؤ ونحوه فاذا رده المستعير
الى غلام صاحبه او ضيفه في داره او اصطبله يضمن لانه العادة لم تجر به وهذا لو دفع الوديعة الى غلامه يضمن بخلاف
الاجنبي اي بخلاف ما اذا رده مع الاجنبي فانه يضمن وبخلاف رد الوديعة والمغصوب الى دار المالك فانه اذا رد
اليها ولم يسلمها اليه ضمن اما الوديعة فلانها للحفظ ولم يرض بحفظ غيره والا لما اودعها عنده واما الغصب فلان الغاصب
عليه بطلان فعله وذلك بالرد الى المالك العبد المأذون يملك الاعارة كذا في الخلاصة والمحجور اذا استعار واستهلكه
يضمن بعد العتق لانه المعير سلطه على استهلاكه وشرط عليه الضمان فيصح تسليطه وبطل الشرط في حق المولى ولو اعار هذا
المحجور مثله فاستهلكه ضمن المثلي لا القيمي لانه المحجور يضمن باتلافه لا باستعاره وهبا قطعة صبيا فسرق الى الذهب منه
فان كان الصبي يضبط ما عليه لم يضمن الى المستعير لانه لم يضيع اذ للمستعير ان يعيره الا يضمن لانه ضيعه حيث وضعه
عند من لا يعقل حفظه كذا في المحيط وضعها اي وضع المستعير العارية بين يديه فنام فضاعت لم يضمن لو كان لو
جالسا لانه هذا حفظ عادة وضمن لو مضطجعا لترك الحفظ ليس للاب اعارة مال طفله كذا في الخلاصة واجرة رد اي رد
العارية والوديعة والعين المستأجرة والمغصوب والرهن على المستعير والمودع والموجر والغاصب والمرتهن الا المنفعة
حصلت لهم والله اعلم

كتاب الوديعة

لا يخفى وجه مناسبته لكتاب العارية هي اي الوديعة مطلق الترك
وشرعا امانة تركت للحفظ وركنها الايجاب من المودع كاودعتك وما ينوب منابه قوله ادفعها فان قوله خذ هذه
بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة عندك او سكت وذهب صاحب الثوب ثم غاب الآخر وترك الثوب ثم قضاه

صار ضامنا لانه هذا ابداع عرفا صرح به قاضيخان والقبول عطف على الايجاب بتقييده بانه مقبول قبلت او اخذته
او نحو ذلك او عرفا بان سكت حتى يضيع المغصوب ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع المغصوب لا يضمن
لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بلا قبول ذكره قاضيخان وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لانه لا يراد عقد الاستحفاظ
وحفظ الشيء بدون اثبات اليد عليه محال فابداع الطير في الهواء والعبد الآبق والمال الساقط في البحر غير صحيح وحكمها وجوب
الحفظ على المودع وصيرورة المال امانة عنده وفرع عليه بقوله فلا يضمن اي المودع ان هلكت او سرقت عن قوله صلعم
ليس على المودع غير المغل ضمان والمغل خائن وان غلال الامانة ولو وصيته وحده اي ليس في معها مال المودع فان
مالك يضمن للتهمة وحجة عليه ما نقل ان الزبير اودع المودع مجهلا اي بين حال الوديعة فانه ح يكون متعديا فيضمن
كذا لا ما تلف اي كل ما يضيع مات مجهلا الحال الامانة يضمن الا متوليا امر الغلة وات مجهلا كسلطانا اودع بعض الغنائم
بعض الغنيمة ومات مجهلا اي بلا بيان المودع كذا في الخانية وقاضيا اودع مال اليتيم ومات مجهلا اي بلا بيان المودع
كذا في الخانية ويحفظها بنفسه وعياله اي زوجته ووالده ووالدته وجيرانه ويضمن اي حفظ بغيرهم او اودعها غيرهم
لان المالك رضي بحفظه دون غيره فيضمن بالتسليم اليه الا اذا خاف الغارة او طرق قلم الجار او فلك اخذ الا يمكنه الحفظ
فيه مع حالة الابداء الطريق فصار ماذونا فيه ولا يضمن عليه الا بجنايته لانه مع عذر والسقط الضمان بعد تحقق سببه
فصار كما اذا ادعى الاذن في الابداع كذا اي يضمن ايضا المودع اذا طلب بها اي بالوديعة فمنع اي المودع قادرا
على تسليمها فانه اذا طالبه بالرد لم يكن راضيا بامساكه بعد فيكون متعديا بالمنع فيضمن وتعدى المودع وفسر التعدي
بقوله فلبس ثوبها او ركب دابتها او اخرج بعضها فان المودع اذا اخرج بعضها ضمن ما اخرج منها ولم يضمن كلها او خلط كله
بما يبقى فاذا زاحما بمثل ما اخرج فخلط بالباقي صار ضامنا لجميعها لانه صار مستهلكا للكل بالخلط كذا في الكافي او جحده
عند طلبه اي اذا طلبها صاحبها فجحدها عند عدم اقرار او انكار لانه المالك عنده عن الحفظ حين طالبه بالرد فصار بامساكه
بعد غصب فيضمن فاذا عاد الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لانه انعقد موجبا فلا يعود الا بالتجديد ولم يجد وان قال هلك
عنده لانه لو انكر عند غيره بان قال اجنبي اعندك وديعة لفلان فقال لا لا يضمن لانه الجحود عند غير المالك
من الحفظ لانه يقطع به طمع الطالب معين عنها فلا يضمن به او حفظ الوديعة في دار امر به اي بحفظها في غير دار
تلك الدار لمخالفته امره او خلط بماله حتى لم يتميز سواء خلطها بجنسه او بخلاف جنسه فان الخلط استهلاك عند ابي حنيفة مطلقا
وان خلطت اي الوديعة بدراهم المودع بدون صنع منه كما اذا انسكب الكيسان فاختلطا استهلاكا ولهما ان اذا تعدى منه
وهذا استحسان وان زال التعدي يعني اذا تعدى المودع في الوديعة فلما اودعها عنده غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده
زال الضمان يعني ان الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن خلافا للشافعي هذا الذي ذكر حكم الوديعة واختلف
في سائر الامانات قال في العناية لو استعار دابة الى مكان مسمى فجاز به المستعير المكان المستحق فاوداه فهو ضامن
الى ان يرد الى المالك فيبين هذا اذا استعار ذاهبا بجانبا اما اذا استعار ذاهبا وجائيا بنيرا وهذا التفاوت بين
المودع والمستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق يبرؤا عن الضمان اذا كانت مدة الايداع والاعارة
باقية ومن المشايخ من قال في العارية لا يبرأ عن الضمان ما لم يرد على المالك سواء استعار ذاهبا او ذاهبا وجائيا
وهذا القائل يقول ان المستعير والمستاجر اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق لا يبرأ عن الضمان بخلاف المودع اذا خالف

ثم عاد

ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه والى هذا يشير الامام خواهر زاده وذكر في المودع السفر على ما هو ظاهر
الاصل وصورته ان المالك اذا اخرج المودع بان اخرجه احد غالبا وان قصد اكثر وضعه بيت وبرفقائه ولم ينهه المودع عن السفر
فان لم يامن او نهاه فضاعت ضمن او دعاه الى موضع رجل من مثليا يعني المكيلات والموزونات والعدد المتقارب
لم يدفع الى المودع الى احدهما حصته بعينها لا تخوله دفع ضمن وقالا يدفع ولا يضمن قيل الخلاف في المثليات والقسمة
معاوضة وفي الصحيح انه في المثليات فقط ولما قال الكافي القسمة او عرها ما يقسم اسما وحفظ كل حصة وان كان مما لا يقسم
جاز ان يحفظ احدهما بانه الاخر وذلك لانه رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ احدهما كما فاتها الفصل كالحفظ من الضيف
الى الاثنين فيما يقبل التجزي بينهما والبعض دون الكل فيقع التسليم الى الآخر بلا رضى المالك وضمن دافع كلا الى صاحبه
مودع المودع لا يضمن عن الخلاف ملا يقسم فاذا دفع كلا لا يضمن لانه لو اودعهما معا عليه بامتناع اجتماعهما عليه ليلا ونهارا
وامكنها المهايأة كان راضيا به فيه الكل الى احدهما في بعض الاحوال كذا المرتهنان والوكيلان بالشراء اذا سلم احدهما الى الآخر
ما يقسم حيث يضمن بخلاف ما لا يقسم نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى امرأته او ابنه او انفاك مثلا من مواد من عياله ضمن ودفع الى
من لا بد له منه كدفع الدابة الى عبده وما يحفظ فيه الى عرسه لا اي لم يضمن لو اودع رجلا وديعة وقال لا تدفعها الى امرأتي
وعبدك فامتثل وهلك وجبرك وهم من عياله فانه دفعها الى واحد منهم فهلكت فانه كان بحيث لا يمكن الدفع اليه بان كان له
سواه او بعد وعدم فهو ضامن والا لم يضمن لان هذا الشرط نهيه وقد يامن الانسان الرجل على المال ولا يامن عياله لكن
انما يلزم مراعاة شرطه بقدر الامكان فان كان بحيث يتامر الدفع اليه بان كان له من حفظها على الوجه المامور به فيضمن بخلافه
على الوجه المنهي عنه وان كان لا يجد بدا منه لم يضمن اذا لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر
التقييد فبطل فصار كانه قال لا تحفظ فصار مخالفا لاحد هذا كما اودع دابة وقال لا تركبها الى فلان فركبها الى فلان
عن الدفع الى امرأته والوديعة شيء يحفظ عن النساء وان رجل ممن لا يجد بدا منها فهذا شرط باطل فلو صرفه فصار باطلا كما
لو امره بحفظها في بيت معين من دار او صندوق معين فيدل في البيت فحفظ في بيت آخر منها او من تلك الدار او صندوق
آخر منها او من ذلك البيت فانه ح لم يضمن بخلاف الدارين لان الشرط انما يصح اذا كان يفيد والعمل به ممكن والنقل
عن الموضع في دار اخرى مفيد لان الدارين مختلفان في الامن ويحفظ فيه الشرط وامكن العمل به واما البيتان
في دار واحدة فقد يختلفان في الحرز فلا يتمكن من الاخذ من احدهما ما يتمكن من الاخذ من الآخر
فصار الشرط غير مفيد وتعذر العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوقان فان في تعيين الصندوق في هذه الصورة
لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد لا يتفاوتان ظاهرا الا ان يكون لهما اي للبيت والصندوق قفل ظاهر فح
يفيد الشرط ويضمن بالخلاف او دفع المودع فهلكت يضمن المودع المودع الاول فقط وقالا يضمن ايهما شاء
فان ضمن الآخر رجع على الاول فلو اودع الغاصب ضمن المالك ايا شاء من الغاصب والمودع اما الغاصب فظاهر
واما مودعه فلقبضه منه بلا رضاء مالكه ثم انه ان علم انه غاصب رجع على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك عند الثاني
وعند ابي يوسف لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية كذا في الغاصب غاصبه والغاصب والمشتري منه فان غاصبه
والمشتري منه صار امينا بالتلقي منه بدار لعدم اذن المالك فكذا بقاء معه الف ادعى رجلان كل منهما انه له اودعها
منكل لهما فهو لهما والالف بينهما وعليه الف آخر بينهما لان دعوى كل منهما صحت فوجبت اليمين لهما وانما يحلف لكل منهما بانفراده

لان كلا منهما ادعاه بانفراده والمسئلة خارجة اجماعا لانه اما ان يحلف لهما او يحلف للاول ويكل الثاني او بالعكس
او يكل لهما فان حلف لكل منهما فلا شئ لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف له بينه واقراره وان عكس فالعكس
للاول ولا شئ للثاني وان نكل للثاني ايضا فالالف بينهما لانه اوجب يمين كل منهما عليه ببذله واقراره وعلى الحالف
الآخر بينهما لان نكوله اوجب لكل منهما كل الالف بان كان ليس مع غيره فاذا صرفناها فقد صرفنا نصيب هذا الى هذا
ونصف نصيب ذاك الى هذا فيغرم ذلك لمودع لو غصبا المجحود راقا ودع المجحود بجحود امثله وضمن المودع ضمن الاول
لانه سلط على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط وبطل الشرط حق المولى فقط اي لا يضمن الثاني لان موضع المودع
لا يضمن عند ابي حنيفة اذا لم يكن بعد العتق رعاية لحق المولى ولو ضمن المودع عند ثالث يعني لو اودع المجحود الثاني عنده
المجحود الثالث فهلك عند الثالث فلا ضمان عليه وكان عتق لانه مودع المودع وهو غير ضامن عند ابي حنيفة وغرم الاول
بعد عتقه لما مر من قوله لانه سلط الى آخره وغرم الثاني في الحال لانه استهلكه بدفعه الى الثالث فهو مودع المودع
يضمن عينه اذا جنى والله اعلم **كتاب الرهن** مناسبته لكتاب الوديعة ان عين الرهن
امانة في يد المرتهن كما سيأتي فيكون كالوديعة هو لغة الحبس مطلقا وشرعا حبس المال احترازا عن رهن الخمر فانه يحرم
وكونه بحق يمكن اخذ الحق منه اي من المال وهو اي ذلك الحق الدين حقيقة وهو دين واجب ظاهرا وباطنا
او ظاهرا فقط فانه يصح بثمن عبد ومثمن خل وذبيحة وبدل صلح عن انكار وان استحق او وجد حرا او خمرا او ميتة او نحوها
في الدين لان الدين وجب ظاهرا وهو كاف لانه اكد من دين موعود كما سيأتي او عينا كالاعيان المضمونة بالمثل او القيمة
والقدم يسمونها الاعيان المضمونة بنفسها وسيأتي تحقيق وجه التسمية ان شاء الله تعالى ينعقد حال كونه غير لازم لانه
تبرع كالهبة والصدقة بايجاب وقبول كما في الهبة فللراهن فسخه والرجوع عنه فقوله غير لازم فاذا سلم
اي للراهن الرهن وقبض من قبل المرتهن مفرزا اي مجموعا احترازا عن رهن الثمر على الشجر ورهن الزرع في الارض لان الرهن
لم يجز مفرغا اي عن ملك الراهن وهو احترازا عن عكسه وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن الارض دون الزرع ومن رهن
دارا فيها متاع الراهن متميزا احترازا عن رهن المشاع كمن نصف العبد او الدار كذا في غاية البيان وهذه
المعاني من المناسبة لهذا الباب لما قبل الاول احترازا عن رهن المشاع والثالث عن رهن الثمر على الشجر دون الشجر
كما لا يخفى على اهل النظر لزم اي الرهن موجبه لقوله فلو اسلم والتخلية فيه اي رفع المانع من القبض ان لم يكن فيه
قبض اي في حكم قبض المرتهن حتى اذا حدث من الراهن كفرة المرتهن ولم يأخذ فضاع ضمن المرتهن فهو جملة قال
الزيلعي بناء على ان المعنى المعنوي لان الصحيح ان التخلية تسليم لانه عبارة عن رفع المانع من القبض وهو فعل المسلم
دون المسلم والقبض فعل المسلم كالبيع اي كما كان التخلية فيه ايضا قبض اعترض على القوم بان التخلية ينبغي ان لا يكفي
في قبض الرهن اذا القبض منصوص في الرهن بخلاف البيع حتى استدلوا على شرطية القبض في الرهن بقوله تعالى فرهان
مقبوضة والاصل ان المنصوص يراعى وجوده على اكمل الجهات اقول المنصوص انما يراعى وجوده على اكمل الجهات
اذا نص عليه بالاستقلال واما اذا ذكر تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضي في البيع منصوص
عليه بقوله تعالى الا ان تكون تجارة عن تراض فلو بيع ما فاسد المعترض لبطل بيع المكره ولم يفد وليس كذلك كما سيأتي
ولو هلك اي الرهن اعلم ان الرهن امانة محضة عند ابي حنيفة فمن جنى لم يجعله مضمونا وعندنا امانة لكن يد المرتهن

يد استيفاء وتتقرر بالهلاك لان الاستيفاء يحصل من المالية دون العين فالاستيفاء بالعين كما ذهب اليه يكون استيفاء
والمرتهن مستوف لا مستبدل وانما يحصل الاستيفاء بجنس الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة المالية دون العين
فكان هو امينا في العين كالكيس في حقيقة الاستيفاء ولهذا كان نفقة الرهن على الراهن في حياته وكفنه بعد مماته
وهذا معنى قوله لا يسقط عليه عزمه فاذا هلك الرهن ضمن اي المرتهن الاقل يجب تعريفه بالام ليستلزم كونه من قوله
من قيمته ومن الدين تفصيلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو من هذين المذكورين ايهما كان
وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا ولو استوفيا اي الدين وقيمة الرهن سقط اي صار المرتهن مستوفيا لدينه
ولو كانت قيمة الرهن اكثر من الدين فالفضل امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين
ولو كانت اقل منه سقط من الدين قدره ورجع المرتهن بالفضل مثلا اذا رهن ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك
عند المرتهن فاسقط دينه فان كانت قيمة الثوب خمسة يرجع الراهن على المرتهن بخمسة اخرى وان كانت خمسة عشر فالفضل
امانة وضمن اي المرتهن بدعوى الهلاك بلا بينة يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ضمن ان لم يقم البينة عليه مطلقا
اي سواء كان من الاموال الظاهرة كالحيوان والعقار او من الاموال الباطنة كالنقدين وعلى العروض
وقال مالك يضمن في الاموال الباطنة فقط له اي المرتهن طلب دينه من راهنه لان الرهن لا يسقط طلب الدين
وله حبسه اي الراهن بالدين وان كان الراهن في يده لان حقه باق بعد الرهن ويحبس جزاء الظلم فاذا ظهر
مطله عند القاضي يحبسه دفعا للظلم وله ايضا حبس رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبرئه لان الرهن لا يبطل
بمجرد الفسخ بل يرده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين لانه اشتغل به اي
بالرهن عطف على قوله له طلب دينه مطلقا اي لا بالاستخدام والسكنى ولا لبس ولا اجارة او عارية سواء كان
من المرتهن او الراهن الا باذن اي اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن او اذن المرتهن ان كان المنتفع الراهن
فلو فعل اي انتفع بالرهن قبل الاذن تعدى ولم يبطل الرهن به اي بالتعدي واذا طلب اي المرتهن دينه
ولو في غير بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء من وجه القبض حاله مع قيام يد الاستيفاء
لان هلاكه محتمل فاذا هلك في يد المرتهن تكرر الاستيفاء اذا لم يكن الحمل مؤنة متعلق بقوله ولو في غير بلد العقد
فان الاماكن كلها في حق التسليم مكان واحد فيما ليس لحمله مؤنة فان احضره اي المرتهن الرهن سلم الراهن الدين
ثم المرتهن الرهن ليتميز حق المرتهن كما تعين حق الراهن بحضور الرهن تحقيقا للتسوية كما في البيع والثمن
بحضر المبيع ثم تسليم الثمن وان كانت اي الحمله مؤنة سلم اي الراهن الدين بلا احضار الرهن اي لا يكلف المرتهن
احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية لا النقل من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يكلفه بالنقل
ما هلك كذا في الكافي فرهن طلب دينه لا يكلف اي المرتهن احضار رهن وضيع عنه عدل بامر الراهن لكونه في يد
الغير بامر الراهن ولا يكلف ايضا المرتهن احضار ثمن رهن باعه المرتهن بامره اي امر الراهن حتى يقبضه لانه
صار دينا بالامر بيع الرهن فصار كان الراهن رهنه وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل
مقام المبدل ولا يكلف ايضا مرتهن مصدر رهنه تمكينه اي تمكين الراهن من بيعه اي الراهن ليقضي دينه
يعني لو اراد الراهن ان يبيع الرهن ليقضي الدين بثمنه لا يجب على المرتهن ان يمكنه من البيع لان حكم

الرهن المحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يصح القضاء من ثمنه ولا يكلف ايضا من قضى بعض دينه فكان دينه
البعض رهنا حتى يقبض البقية من الرهن كان له ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع ويحفظ
بنفسه وعياله كزوجته وولده وخادمه واجيره ومستاجره او مساكنه ليسكنون معه فان العبرة بالمساكنة لا النفقة
حتى ان المراة لو دفعت الى زوجها لا يضمن ذكره الزيلعي وممن يحفظ بغيرهم لانه ترك الحفظ الواجب وتعديه كمن حبس بحق واجره
لما تقرر ان عينه امانة وجعل خاتم الرهن في خنصر اليمنى او اليسرى لانه استعمال وجعله في اصبع آخر حفظ وتقلد سيف
الرهن لانه ايضا استعمال لا التزين فانه حفظ فان الشجعان يتقلدون في العادة بسيفين لا للزينة والقياس
في هذه الصور ضمان الغصب بجميع القيمة لان الزيادة على مقدار الدين ايضا امانة والامانات تضمن بالاتلاف
وفي لبس خاتم اي خاتم الرهن فوق الخنصر يرجع الى العادة فان كان ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن والا لا كان حافظا في بعض
وعليه اي على المرتهن مؤنة حفظه كما وجبت الحفظ واجر الحافظ فان تمامه على المرتهن واذا كان قيمة الرهن اكثر
من الدين لان وجوبه بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له واما مؤنة رده او رد جزء منه الى الراهن فتنقسم على المضمون
والامانة يعني ان مؤنة رده الى المرتهن اذا كان خرجه من بين يديه الآبق على المرتهن ان كان قيمة الرهن مثل الدين
وكذا مؤنة رد جزء منه الى يد المرتهن كدواة الجرح ان كان قيمته مثل الدين اما اذا كانت اكثر فتقسم على المضمون
والامانة فالمضمون على المرتهن والامانة وكذا مداواة القروح ومعالجة الامراض والفصد من الجناية وعلى الراهن
خراج الرهن ومؤنة شقيه واصلاح منافعه كنفقة الرهن وكسوته واجر راعيه وظئره ولبن الرهن وسقي البستان
والقيام بامره وفي الحاصل ان ما يرجع الى بقائه فهو على الراهن سواء كان في الرهن فضلة او لا لان العين بقيت
على ملكه وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه فهو على المرتهن اما خاصة واما بالتقسيم كما مر وكل ما وجب
على احدهما من الراهن والمرتهن فاداه الآخر كان متبرعا لانه قضى دين غيره بغير امره الا انه يامره على ما
لان له ولاية عامة فكان صاحبه امره به والله اعلم

باب ما يصح رهنه والرهن به او لا

يصح رهن الحجر يعني الذهب والفضة والكيل والموزون لكونه محل الاستيفاء ولو رهنت المذكورات بجنسها
فهلكت هلكت بقيمتها كما في الاموال وهو ظاهر ولو رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين وتعتبر المماثلة
في القدر وهو الكيل او الوزن فلا عبرة للجودة ولا للقيمة فان الدين اذا كان وزنيا والرهن ايضا كذلك فهلك فان
تساويا سقط الدين وان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن منه وبقي الزائد في ذمة الراهن وان عكس سقط قدر الدين
منه والفضل للراهن لا الى يصح رهن مشاع لان حكم الرهن كما عرفت ثبوت يد الاستيفاء وهو لا يتصور في المشاع
من حيث انه مشاع مطلقا اي سواء كان مما يحتمل القسمة او لا وسواء رهن من شريكه او من اجنبي والطارئ كالمقارن
هو الصحيح كذا في الخلاصة وغرس على شجر دونه اي دون الشجر وزرع ارض او نخلها دونها اي دون الارض لان الرهن
متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان في معنى المشاع كذا العكس فهو رهن الشجر لا الثمر ورهن الارض لا النخل
او الزرع لان الاتصال يقوم بالطرفين فالاصل ان المرهون اذا كان متصلا بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع قبض
المرهون وحده ولا يصح ايضا رهن حر ومدبر ومكاتب وام ولد ووقف وخمر لان حكم الرهن ثبوت يد الاستيفاء
ولا يثبت الاستيفاء منها لعدم المالية في الحر وعدم جواز بيع ما سواه ولا يصح ارتهانها من مسلم او ذمي

لان الامام في حكم مسلم منقطع بقوله رهن حر دارنا اي لا يجوز تسليم ان يرهن حرا وامثاله او يرتهنها من مسلم او ذمي
لتعذر الاستيفاء والاستيفاء في حق المسلم ولا يضمن المسلم مرتهنها الذمي يعني ان كان المرتهن ذميا والمرتهن مسلما فيضمن الخمر لانه
يضمنها بالغصب لانها ليست بمال في حق المسلم وفي عكسه الضمان يعني ان كان الراهن ذميا والمرتهن مسلما فيضمن الخمر لانه
كما اذا غصب لانها مال للذمي ولا يصح ايضا بامانات كالوديعة والعارية ومال المضاربة والشركة لان موجب ثبوت
يد الاستيفاء الرهن فكان قبض الرهن مضمونا فلا بد من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا فيثبت استيفاء الدين
منه وقبض الامانات ليس بمضمون فلا يقع الرهن بها ويصح بما في يد البائع لما عرفت ان الرهن يجب ان يكون ضمانه
الدين حقيقة او حكما والمبيع في يد البائع ليس بدين حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه يجب ان يكون مضمونا بالمثل
او القيمة والمبيع في يده ليس كذلك بل اذا هلك سقط الثمن وهو حق البائع وليس فيه ضمان والقوم يسمونه
بالعين المضمونة بغيرها وسياتي تحقيقه ان شاء الله تعالى ودرك تفسير الرهن بالدرك لو بيع رجل سلعة وقبض
ثمنها وسلمها وخاف المشتري الاستحقاق واخذ بالثمن من البائع رهنا قبل الدرك فاذا بطل حق الاستحقاق
الرهن قبل الدرك او لم يكن واذا هلك الرهن كان امانة عند حلول الدرك او لا واذا لا عقد حيث وقع باطلا كذا
في الكافي واجرة نائحة ومغنية وخمر حتى لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذ لا يقابله شيء مضمون كما
بالنفس لتعذر الاستيفاء وسفر لان البيع غير مضمون على المشتري وعهدة جان او مديون لانه غير مضمون
على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه شيء وقصاص مطلقا اي في النفس وما دونها لتعذر الاستيفاء بخلاف جنايته
خطأ لان استيفاء الارش من الراهن ممكن ويصح بعين مضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب وبدل الخلع
والمهر وبدل الصلح عن دم عمد اعلم ان الاعيان ثلاثة اقسام احدها غير مضمونة اصلا كالامانات فان
عبارة عن رد مثل الهالك ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا فالامانة ان هلكت بلا تعد فلا شيء في مقابلتها
او بتعد فلا يبقى امانة بل تكون مغصوبة وثانيها غير مضمونة بنفسها كالمغصوب وكذه والقوم يسمونها
الاعيان المضمونة بنفسها ويريدون الاعيان المضمونة في حد ذاتها ووجهه ان الضمان كما عرفت جبر ما فات
مثل الهالك او قيمته فالشيء اذا كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك يقوم المثل او القيمة فتكون مضمونة
في حد ذاتها مع قطع النظر عن العوارض وثالثها عين ليست بمضمونة ولكنها تشبه المضمونة كبيع في يد البائع
فانه اذا هلك لم يضمن احد بمثله او قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو عين المثل والقيمة فيجري
هذا الاعتبار سموه بالعين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل المشاكلة ويصح بدين كما هو الاصل وهو ظاهر
لقوله ولو موعودا فهلكه في يد المرتهن عليه اي على المرتهن بما وعد من الدين يعني ان رهن ليقرضه الف درهم
وهلك الرهن في يد المرتهن فهلكه على المرتهن بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم الالف الى الراهن اذا لم يكن
الدين اكثر من قيمة الرهن بل كان مساويا او ادنى حتى اذا كان اكثر لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة ويصح
برأس مال السلم وثمن الصرف لان المقصود ضمان المال والحاجة ثابتة في المالية فيثبت الاستيفاء
من حيث المال فان هلك الرهن برأس المال وثمن الصرف ثم انفسخ السلم والصرف واخذ حقه اي صار المرتهن
مستوفيا دينه لتحقق القبض حكما واذا افترقا قبل نقده وهلك بطل اي عقد السلم والصرف لفوات القبض حقيقة

وحكما ولما لم يتأت هذا التفصيل في السلم فيه افرده بالذكر فقال وبالسلم فيه فان هلك اي الرهن بما العقد وصار اي الرهن
عوضا للسلم فيه فيصير كانه استوفاه وان فسخ اي عقد السلم صار اي الرهن رهنا بدله وهو رأس المال فيحبسه فصار كالمغصوب
اذا هلك ويرهن يجوز رهنا بقيمته وهلك رهنه بعد الفسخ هلك بدل السلم فيه حتى يجب عليه مثل السلم فيه يقبض راس
المال الذي رهنه به وان كان مكيلا بغيره وهو راس المال ويرجع الغريم بدينه على الاب عند طفله مقبول الرهن لقدر
لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق الصبي لان قيام المرتهن لحفظه ابلغ فهو قائم مقام الغرماء ولو هلك يهلك مضمونا وعلى
تملك امانة والوصي كالاب وعن ابي يوسف وزفر انه لا يجوز منهما وجه انه يشتري عبدا وخل او ذكية ان ظهر العبد حرا
ولحم خمرا والذكية ميتة ويبدل الصلح عن انكار انه اقر ان الدين صورة رجل صالح عن انكار ورهن بدل الصلح شيئا
ثم تصادقا على الدين فالرهن صحيح والاصل في هذه المسائل ما مر ان وجوب الدين ظاهرا يكفي لصحة الرهن
ولا يشترط وجوبه حقيقة ترى على انه يرهن شيئا او يعطي كفيلا حال كون الرهن والكفيل معينين لثمنه مشغول بعطي
وابى المشتري ان يرهن ما سماه او يعطي كفيلا سماه صح اي الشراء استحسانا لا قياسا لانه شرط لا يقتضيه العقد
وفيه نفع لاحد المتعاقدين ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه كما مر وجه الاستحسان انه شرط ملائم للعقد
لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو ملائم وجوب الثمن فاذا كان الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبر معنى
الشرط وهو الاستيثاق فيصح العقد والا اعتبر عين الشرط ففسد ولا يجبر اي المشتري على الوفاء ان عقد
الرهن تبرع من جانب الراهن ولا يجبر على التبرع وانما صار حقا من حقوقه اذا وجد ولم يوجد بعد والوعد
بالرهن لا يكون فوق الرهن ولو رهنه لم يلزم ما لم يسلم فلان لا يصير لازما بالوعد اولى فللبائع فسخه الا اذا
سلم ثمنه حالا او قيمة الرهن رهنا اي اذا ابى المشتري ولم يجبر على الوفاء جاز للبائع ان يفسخ العقد لان رضاه
بالبيع كان بهذا الشرط خاصة ولا يكون راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك الرهن لان
الحق كان لمصلحته وقد اعطاه مستيفيا غير المبيع امسك هنا حتى اعطى ثمنك كان رهنا لان ذكر البدل
على الرهن لان الجهة للمعاوضة وفيه خلاف زفر رهن عينان رجلين بدين لكل منهما وكله رهن عند كل منهما
لان نصفه رهن لاحدهما ونصفه الآخر للآخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة وله استيفاء
فيه وموجبه الحبس الدين وهو لا يتجزى فصار محبوسا بكل منهما ولا تنافي فيه كما اذا قتل واحد جماعة
فحقهم اولياء المقتولين واستوفى يكون مستوفيا النفس للباقين بخلاف الهبة من رجلين حيث لا يكون
عند ابي حنيفة لان المقصود منها ايجاب الملك والعين الواحدة لا يصير كونها ملكا لكل منهما حالا فيه
من الانقسام وهو ينافي المقصود وفي تهايؤهما كل نوبة كالعدل في حق الآخر ولو هلك ضمن كل حصة اي حصة
دينه او عند الهلاك بحصة كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء يتجزى رهنا من رجل فان قضى دين احدهما
فكله رهن الآخر لان جميع العين رهن في يد كل واحد منهما بلا تفرق رهنا من رجل رهنا به دين عليه لا يرد
الرهن بكل الدين يمسكه اي المرتهن الى قبض الكل اي كل الدين لان قبض الرهن يحصل في الكل بقبض
بطل بحبة كل من الشخصين انه رهنه عبدا وقبضه ضمن مسئلة تعلق لها بما سبق يعني اذا اقام كل واحد

واحد من رجلين على رجل دارا رهنه عبدا الذي في يده وقبضه فهو باطل لان كلا منهما اثبت بينته ان رهنه كل العبد ولا وجه
للقضاء لكل منهما بالكل لان العبد الواحد يستحيل كون كل رهنا بهذا ولا رهنا بذاك في حالة واحدة ولا للقضاء بكل واحد
بعينه لعدم الاولوية ولا للقضاء لكل منهما بالنصف لعدم الشيوع فتعين التهاتر ولو مات راهنه وعليه دين آخر فان
كل ذلك سلم بانه رهنه عبدا وقبضه كان قضى اي نصف العبد مع كل منهما بنصفه لان حكم رهن الميت والشيوع يغيره
وبعد الموت الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يغيره

باب رهن يوضع عند عدل

سمي به العدالة في زعم الراهن والمرتهن وضعا اي وضع الراهن والمرتهن الرهن عند عدل صح خلافا لمالك ولا يأخذه الراهن
من العدل احدهما لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته وحق المرتهن به استيفاء فلو ملك احدهما ابطل حق الآخر
ويضمن اي العدل بدفعه اليه اي دفع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن في حق العين وحق المرتهن في حق المالية واحدهما
اجنبي عن الآخر والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي ويهلك على المرتهن اي ان هلك الرهن في يد العدل هلك في ضمان المرتهن
لان يده للمرتهن وكله اي الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه اي بيع الرهن عند حلول الاجل صح لانه توكيل ببيع ماله
فان شرطا اي التوكيل في عقد الرهن لم ينعزل بالعزل فيموت الراهن او المرتهن الا بموت الوكيل سواء كان الوكيل المرتهن
او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم وارثه ولا وصيه مقامه لانه الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل رضي
بامره لا برأي غيره والرأي الوكيل يبقى الرهن بعينه ورهنه اي الراهن كما بيعه حال حياته بعينه وان مات المرتهن
فالوكيل على وكالته لانها لا تبطل بموته ولا موت احدهما ويجبر الوكيل عليه اي البيع ان حل الاجل والراهن غائب
لئلا يتضرر المرتهن وكيفية الاجبار انه يكلمه القاضي ايا ما بالبيع فان لم يفعل باعه عليه كوكيل بالخصومة
غائب موكله يعجز عنها يدفع الضرر فلو وكل بالبيع مطلقا ثم نهاه عن النسيئة لم يصح كذا في الكافي ولا يبيعه الراهن
او المرتهن الا برضى الآخر لان لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك وللمرتهن حق الاستيفاء بالدين العدل
حتى خرج من الرهن فالثمن رهن مكانه وان لم يقبض لقيامه مقام المقبوض فهلك اي هلك الثمن هلك على المرتهن لبقاء
عقد الرهن في الثمن لقيامه مقام المبيع المرهون كذا قيمة عبد رهن قتل اي اذا قتل العبد الرهن وغرم القاتل قيمته
صارت رهنا به وكذا عبد قتل اي العبد الرهن فدفع به فانه ايضا يكون رهنا بدل المقتول فان اوفى اي ان باع
العدل الرهن فاوفى ثمنه اي ثمن الرهن المرتهن فاستحق اي الرهن فقول المالك اي اذا هلك الرهن في يد المشتري فدفع
قيمته رجاء من نسخ صدر الشريعة بدل المشتري المرتهن فكانه سهو من الناسخ فمن المستحق الراهن قيمة الراهن لانه غاصب
في حقه وصح البيع والقبض في قبض الثمن لان الراهن ملكه باداء الضمان او ضمن المستحق العدل القيمة لانه متعد بالبيع
والتسليم فهو اي فيكون العدل مخيرا ان شاء ضمن الراهن قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بالخلف بالغرور
من جهته وصح اي البيع والقبض لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملكه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه
او ضمن المرتهن ثمنه الذي اداه اليه اذا تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لانه العدل ملك العبد
بالضمان فهو اي ذلك الثمن له اي العدل لانه بدل ملكه وانما اداه الى المرتهن على ظن ان المبيع ملك الراهن فاذا
تبين انه ملكه لم يكن راضيا به فلذا لم يرجع به عليه ويرجع المرتهن على راهنه بدينه لان العدل اذا رجع بطل قبض
المرتهن الثمن فيرجع المرتهن على راهنه بدينه ضرورة وفي القائم عطف على قوله فعلى المالك اي اذا كان الرهن

قائما في يد المشتري اي المستحق من مشتريه لانه وجد عين ماله فيرجع هذا اي مشتريه على العدل بثمنه لانه الغاصب وحقوق العقد
ينتقل به ثم يرجع هذا اي العدل على الراهن باي ثمنه لانه الذي ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه فاذا رجع عليه صح قبض
المرتهن الثمن وسلم المقبوض له او يرجع العدل على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن ثمنا فاذا بطل
وجب نقض قبضه ضرورة ثم يرجع هو اي المرتهن على الراهن بدينه لانه لما رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه في الدين كما
كان فيرجع به عليه واذا لم يشترط التوكيل في عقد الرهن عطف على قوله فان شرط بل وكل بعض يعني اذا ذكر من التفصيل
انما يأتي اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشترط فيه بل وكل الراهن العدل بعد العقد فالحق العدل من العهدة
رجع به العدل على الراهن فقط اي لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق بحق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة
المجردة عن الرهن بان وكل انسانا بابيع شيئا ويقضي دينه من ثمنه فقضى فخلوه عهدة لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة
المشروطة في الرهن اذا تعلق به حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه الضمان قبض المرتهن
ثمنه او لا صورة عدم قبضه لان العدل باع الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعد يتم استحق المرهون فاخذه
المدعي الحق العدل يرجع به على الراهن هلك الرهن مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه يعني اذا استحق الرهن
الهالك رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته وان شاء ضمن المرتهن لان كلا منهما مستقر في حقه بالتسليم وبالقبض فان
ضمن الراهن فقد هلك بدينه لانه ملكه باداء الضمان فصح الاستيفاء وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته التي ضمنها وبدينه
اما بالقيمة فلانه مغرور من جهته الراهن بالتسليم فلما لزمه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان والله سبحانه اعلم

باب التصرف في الرهن والجناية عليه

وضع بيع الراهن اي اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن فالبيع موقوف
لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته ان اجاز المرتهن او قضى الراهن دينه نفذ اما الاول فلان التوقف لحقه وقد رضي
بسقوطه واما الثاني فلان المانع من النفوذ قد زال والمقتضي وهو التصرف الصادر من الاهل في المحل موجود والثمن رهن
فان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله وان فسخ اي المرتهن عقد الرهن لم ينفسخ في الرهن لانه التوقف مع
المقتضي للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه وبيان بانعقاده موقوفا واذا بقي موقوفا فاصاب المشتري الى قوله او فسخ
اي القاضي ينفسخ اي القاضي العقد بحكم عجز الراهن عن التسليم باع اي الراهن الرهن من رجل ثم باع من آخر فبقي الاجازة
اي اجازة المرتهن وقف البيع الثاني على اجازته ايضا كما وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف لا يمنع نفوذ
فلو اجازه اي اجاز المرتهن البيع الثاني جاز الثاني لا الاول ولو باع الراهن الرهن ثم اجر الراهن او رهن او وهب من غير
اي غير المشتري فاجازه اي هذه التصرفات من البيع وغيره المرتهن جاز الاول وهو البيع لا الباقي والفرق بين المسئلتين
حيث جاز البيع الثاني بالاجازة في الاول ولم يجز التصرفات المذكورة بعد البيع في الثانية سوى البيع مع وجود الاجازة
للكل ان المرتهن فاز في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف المعقود للمذكورة اذ لا بدلة في الحصة والرهن وما في الاجارة بدل
المنفعة لا العين وحقه في البدلية العين لا المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع وصح اعتاقه
اي اعتاق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده لانه تصرف صدر من الاهل وصادف في المحل فيبطل الرهن لفوات المحل
فلو كان الراهن موسرا طولب بدينه حالا اذا معنى لازامه قيمة الرهن مع حلول وفي المؤجل اخذ منه الى الراهن قيمته وجعلت
رهنا بدله حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان وفائدته في التضمين وهي حصول الاستيفاء وبحبسها الى حلول الاجل فاذا

فاذا حل استوفى حقه اذا كانت من جنسه لان الغريم لما استوفى حقه من مال غريمه اذا ظفر بجنس حقه فان كان فيها فضل
رده لانها بحكم الرهن بالاستيفاء وان كانت اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم السقوط ولو كان الراهن معسرا فعلى
العتق سعى العبد للمرتهن في الاقل من قيمته ومن الدين اي لان كان العتق اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل
سعى في الدين ورجع على سيده اذا صار غنيا لانه قضى وهو مضطر فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما حل عنه وفي الخدمة
المدبر والمستسعى لا يسعى كل من المدبر والمستولدة للمرتهن في كل الدين بل يرجع على سيدهما لانهما اذا ياسا من مال الكتابة
لان كسبهما ماله فلا يمكن استيفاء الدين من جهة الراهن كما عتاقه غنيا ان كان الدين حالا اخذ منه الدين وان كان مؤجلا اخذ قيمته
فيكون رهنا الى حلول الاجل واجنبي اتلف ضمنه المرتهن قيمته وكان المأخوذ رهنا به كما قرر اعاقة الراهن
المرتهن راهنه او عاريه من الراهن وللمرتهن باذن صاحبه آخر فقبضه سقط ضمانه اي ضمان الراهن حالا لما فات
بيد يدي العارية وبه الراهن وانه وصلية بيد الرهن ولهذا كان للمرتهن استرداده الى يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله
فهلك اي الرهن مع مستعيره اي مع راهنه ان كان هو المستعير او مع اجنبي هلك بلا شيء لفوات القبض المضمون ولكل
منهما اي من الراهن والمرتهن رده اي رد الرهن المستعار رهنا كما كان لان لكل منهما حقا محترما فيه فان مات الراهن
قبله اي قبل رده الى المرتهن في صورة الاعارة فللمرتهن احق به اي بالرهن من سائر الغرماء لان العارية ليست بلازمة
والضمان ليس من لوازم الرهن قطعا فان حكم الرهن ثابت في ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك واذا بقي الرهن
فاذا اخذه عاد الضمان لعود القبض فيعود بصفته واذا اجر او وهب او باع احدهما باذن الآخر من اجنبي خرج
عن الرهن فلا يعود الا بعقد مبتدأ ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن فالمرتهن اسوة للغرماء اذ تعلق بالرهن
حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به حكم الرهن بخلاف الاعارة حيث لم يتعلق بها حق لازم فافترقا رهن عبدا
غصبه ثم اشتراه من مالكه لا ينفذ الرهن لانه موقوف على اجازة المالك فلا ينفذ باجازة غيره ولا يسقط الدين
بهلاكه لان ملك الراهن ثبت بعد عتق الرهن بخلاف ما اذا هلك في يد المرتهن واختار المالك تضمين الراهن
لانه ملكه بالضمان من وقت الغصب فكان ملك الراهن سابقا على الرهن كذا في القاعدية مرتهن اذن بالاستعارة
ان اذن له الراهن بلا طلبه فيعار الاستعارة وان كان الرهن عارية او استعارة الراهن من راهنه لعمل
ان هلك اي الرهن حال العمل في صورة الاذن والاستعارة لم يضمن اي المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعارة
وهي مخالفة ليد الراهن فانتفى الضمان وفي طرفيه ام قبل العمل وبعد الفراغ منه ضمن كالراهن اي ضمن المرتهن ضمان
الضمان الرهن وهو معلوم وصح استعارة شيء ليرهن لان المالك رضي بتعلق دين المستعير بماله وهو يملك
ذلك كما يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة سواء اذا رهن قدر المستعير بماشاء من قليل او كثير فان الاطلاق واجب
الاعتبار خصوصا في الاعارة لان الجهالة فيها لا تفضي الى المنازعة وان عين المعير بعينه من قدر فان زاد
عين قدرا لا يجوز للمستعير ان يرهنه باكثر منه او اقل لان التقييد مفيد وهو ينفي الزيادة لانه غرضه الاحتياط
بما تيسر اداؤه وينفي النقصان ايضا لان غرض المعير ان يصير المرتهن مستوفيا لاكثر بمقابلة عينه لهلاك
فيرجع عليه ولو رهن باقل منه يهلك الباقي امانة فلا يرجع عليه وجنس وجنس وبلد فان ذكر مفيد
لتيسر البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت الاشخاص في الامانة والحفظ فان خالف اي اعتبر التقييد

لا خالف المستعير المعير ضمنه أي المستعير المعير لمن لفقه ويتم الرهن لانه ملكه بالضمان فتبين انه رضي ملك نفسه
او ضمن المعير المرتهن لانه اتلف متعه فصار المرتهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب ورجع المرتهن بما ضمن على الضمين
وبدينه على الراهن اما رجوعه بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين فلانه قبضه انتقض فاخذه
كما كان وان واضح بان رهنه بمقدار ما اقر به وهلك اي الرهن استوفى المرتهن كل دينه لو قيمته الدين
او اكثر تمام الاستيفاء بالهلاك ووجب مثله من الدين للمعير على المستعير فهو الراهن لانه قضى بذلك القدر دينه
لان كان كله مضمونا والا يضمن قدر المضمون والباقي امانة لا القيمة لانه قد وافق فلينتقض بمتقد ولبعض دينه عطف على كل
دينه اي استوفى المرتهن بعض دينه لو قيمته اقل من الدين وباقيه اي باقي دينه على الراهن لم يرهن اذ لم يقع الاستيفاء بالرهن
على قيمته لو افتكه المعير لعجز المعير اذ المراد انه يقضي دين المرتهن لفك ملكه من الدين ليس للمرتهن ان يمتنع عن تسليم الرهن
لان المعير غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار اداؤه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول ويرجع على
الراهن بما ادى ان ساوى الدين القيمة لانه قضى دينه وهو مضطر فيه فلا يوصف بكونه متبرعا وانما قال ان ساوى
لانه ان كان اكثر من القيمة يكون قضاء الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر وان كان اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن
على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة هلك الرهن عند الراهن قبل رهنه او بعده فكله لا يضمن وان وصله تصرف فيه من قبل
بالاستخدام او الركوب او نحو ذلك لانه امين خالفه ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعي جناية الراهن
على الرهن مضمونة لانه تفويت حق لازم محترم وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبي فوجب الضمان وجناية المرتهن
عليه اي على الرهن تسقط من دينه اي المرتهن بقدرها اي بالجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه وكان الدين
قدر حق سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقي للمالك واذا زاد على قدر الدين من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف
لا بعقد الرهن فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان كذا في غاية البيان وجناية الرهن عليهما
وعلى المرتهن هدر والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال بان كانت الجناية خطأ في النفس او فيما دونها واما ما يوجب
القصاص فهو معتبر بالاجماع كذا في النهاية اما كون جنايته على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على مالكه وهي فيما
يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه واما كون جنايته على المرتهن هدرا فلانه من الجناية
لو اعتبرناها للمرتهن كان عليه التغريم منها لانها حصلت في ضمانه فلا يعتبر وجوب الضمان مع وجوب التخليص عليه رهن عبدا
بدل الكتابة موجل فصارت قيمته مائة فقتله حر فغرم مائة وحل اجله اخذ من رهنه المائة من حقه وسقط
باقيه وهو تسعمائة لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور رغبات الناس بخلاف نقصان
العين فاذا كان باقيا وبه الرهن به الاستيفاء صار مستوفيا للكل من الابتداء ولو باعه بامره بمائة امر بايع المرتهن
العبد بامر الراهن بها وقبضها رجع بما بقي وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده وباعه بنفسه فحينئذ
سقط الرهن وبقي الدين الا بقدر ما استوفى فكذا هنا فتله اي عبدا بعد الكتابة بعد له مائة فدفع به فك اي الرهن
بكل دينه لان العبد الباقي قائم مقام الاول فصار كان الاول قائم وتراجع سعوه حتى ان العبد المرهون يعني رهن رجل رجلا
عبدا قيمته الف درهم بالف درهم او اقل من فضل العبد فقتل العبد قتيل خطأ فداه مرتهنه لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله
ضمانه ودينه مستغرق لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية فان فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد

والعبد رهن كما كان ولم يرجع اي على الراهن بشيء من الفداء لان العبد كله مضمون وجناية المضمون كجناية الضمان على
على الراهن فلا يرجع الراهن عليه فلا يفيد ولا يفداه ليس للمرتهن ان يدفعه الى مولى الجناية لانه لا يملك التمليك فلا يملك الدفع
من الفداء او نفسه الراهن او فداه فيسقط الدين اي يقابل الراهن او دفع العبد وافدى بالدية فان دفعها وفداه سقط دين
المرتهن واخذ الراهن العبد وبطل الرهن ان لم يكن الدين اكثر من قيمته لم يفده المرتهن بل يكونه مساويا او اقل منها واما اذا
كان اكثر فيسقط من الدين مقدار قيمة العبد ويسقط الباقي مات الراهن باع ورثته الرهن وقضى الدين لانه قائم مقامه
فان لم يكن له وصي نصب الحاكم وصي المبيعة لنصبه القاضي رهن الوصي بعض التركة برهن الميت عند غريم من غرمائه توقف
على رضى الاخرين ولم يرده لانه اقر بعض الغرماء بالاستيفاء الحكمي لانه موجب عقد الرهن بثبوت الاستيفاء للمرتهن
حكما فاشبه الاستيفاء الحقيقي فان قضى دينهم اي رهن سائر الغرماء قبل الرد اي قبل الرد وهو نقد زوال المانع
وهو حق بقية الغرماء ولو اقر الغريم اي لم يكن للميت الا غريم واحد جاز هذا الرهن اعتبارا بالاستيفاء الحقيقي وبيع
في دينه لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا ارتهن اي الوصي بدين الميت على آخر جاز لانه استيفاء حكما
وهو يملك ذلك وفي رهن الوصي تفصيلات تأتي في كتاب الوصايا ان شاء الله تعالى **فصل** رهن عصيرا فصار
عشرة بها اي بعشرة فخمر وتخلل وهو يساوي بها اي العشرة بقي رهنا بها اي بالعشرة وكان ينبغي ان يبطل الرهن اذ بالخمر
خرج من كونه صالحا للايفاء اذ لم يبق مالا متقوما وانما لم يبطل لانه يصير دائرا بعود بالتخلل ولهذا لو اشترى عصيرا
فخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال صيرورته خلا فكذا هذا ورهن شاة كذلك اي قيمتها عشرة بعشرة فماتت
بلا ذبح فدبغ جلدها فساوى قدرها فهو اي الجلد رهن بدل اي بدل الرهن يتقرر بالهلاك فاذا صح بعض المحل
يعود حكمه بقدره بخلاف ما اذا مات الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود البيع لان البيع
ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنقوض لا يعود وقيل يعود البيع ايضا ثم الرهن لولده ولبنه وصوفه وثمرة الرهن
للمولى في ملكه ورهن مع اصله لانه تبع له والرهن حق لازم فيسري اليه وبهلاك مجانا اي من هلك هلك بلا شيء لان
الابتاع لا قسط لها مما يقابل بالاصل لعدم قصدها تحت العقد مقصودا وان بقي اي انما وهلك الاصل فك
بقسطه اي افتكه الراهن بقسط يقسم الدين على قيمته اي قيمة النماء يوم الفكاك بالفتح والكسر وفيه الاصل اي اصل
الرهن يوم القبض لان الرهن يصير مضمونا بالقبض وجوبا فتقديره مقصودة بالفكاك اذا بقي الى وقته والتبع
يقابله شيء اذا كان مقصودا كولد المبيع فانه قبل القبض لا حصة له من الثمن فاذا قبضه المشتري وصار مقصودا
بالقبض صار له حصة من الثمن ويسقط من الدين حصة الاصل اي باعتبار الاصل يسقط من الدين لانه يقابله الاصل مقصودا
وتفك النماء بحصته اي باعتبار النماء وافتكه الراهن به الزيادة تصح في الرهن مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوي
عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا آخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة للدين مثل ان يقول الراهن اقرضني خمسة
اخرى على ان يكون العبد الذي عندك رهنا بالف فالفرق ان المصلي المقر وبينهم اذ الالحاق باصل العقد انما يصح
اذا كان الزيادة في المعقود عليه او المعقود به فالزيادة في الدين ليست شيئا منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر
واما كونها غير معقود به فلوجود سببه قبل الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا فيه عند الرهن
ولو سقى بعض رهن عبد ايساوي الفا فدفع مثله اي عبد ايساوي الفا رهنا بدله فهو الاول رهن مخير

الى راهن والمرتهن امين في الثاني حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين
فلا يخرج عنه ما بقيا الا بنقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه لانه يستدعي دخول
احدهما فيه فاذا زال الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض فيه لان يد المرتهن على الثاني
يد امانة ويد الراهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط لان الراهن تبرع كالهبة وعينه
امانة كما عرف وقبض الامانة ينوب عن قبض الاستيفاء ابراء المرتهن الراهن عن دينه فقبله ثم قبل الراهن الابراء
او وهبه له فهلك الرهن في يد المرتهن بلا منع من صاحبه هلك مجانا استحسانا وقال زفر يضمن قيمته
للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فيبقى كذلك ما بقي القبض وجه الاستحسان ان ضمان الرهن
باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما وهذا
لان الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان
لعدم القبض وان بقي الدين فكذا اذا ابرأ عن الدين يسقط الضمان لعدم الدين وان بقي القبض ولو استوفى
المرتهن دينه بالنوم او بعضه باختيار الراهن او متطوع او استوفاه عينا بالدين او صالح عنه ابي الدين على عين او احاله
مرتهنه بدينه على آخر فهلك في يد المرتهن هلك بالدين لان نفس الدين لا يسقط بالاستيفاء فكذا ما تقرر
ان الديون تقضى بامثالها لا بانفسها لكن الاستيفاء مستحق لعدم الفائت لانه تعقب مطالبة مثله فاذا هلك الرهن
تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني ورد ما قبض الى من ادى في صورة استيفاء الراهن او المتطوع
او الشراء او الصلح وبطلت الحوالة وهلك الرهن بالدين اذا بالحوالة لا يسقط الدين ولكن ذمة المحتال
تقوم مقام ذمة المحيل ولهذا تعود الى ذمة المحيل اذا مات المحتال عليه مفلسا كذا اذا كان يهلك الرهن بالدين
في الصورة المذكورة فيهلك ايضا اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين لان الرهن مضمون بالدين او بحقه
عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد ثبت بحجة لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما
على عدم الدين بخلاف الابراء لانه لا يسقط به والله اعلم

كتاب الغصب

اورده عقيب كتاب الرهن
لان في الاول حبسا شرعيا وفي الثاني حبسا غير شرعي هو لغة اخذ الشيء من الغير بالتغلب مستقوما اذ لا يقال
غصب زوجة فلان وخمرا فلان وشرعا اخذ مال هو بمنزلة الجنس مستقوم احتراز عن الخمر محترم احتراز عن مال
الحربي فانه غير محترم على ما يأتي بلا اذنه احتراز عن اخذ من يد المالك باذنه واشارة الى ان ازالة يد المالك
معتبرة عندنا وعند الشافعي هو اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر في زوائد المغصوب كولد المغصوبة
وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعنده مضمونة لاثبات اليد فالحاصل
ان المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعند الشافعي المعتبر هو الثاني فقط لا الاول
احتراز عن السرقة فاستخدام العبد وتحميل الدابة لم يوضع تحمل عليها غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات
اليد المبطلة فيها لا جلوسه على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه الفعل والتحويل والبسط فعل
المالك وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن اخذا من يده وحكمه الاثم لمن علم انه ملك الغير ورد العين قائمة
والضمان هالكة ولغيره ان يغيره من علم الاخيران لانه حق الغير فلا يتوقف على علمه ولا اثم لانه خطأ وهو مرفوع

مرفوع بالحديث ويجب المثل في المثلي كالمكيل والموزون والعدد المتقارب لقوله تعالى فاعتدوا عليه بمثل ما اعتدى
عليكم لان المراد بالمثلي ما يوجد له مثل في الاسواق بلا تفاوت بين اجزائه يعتد به وما لا يكون كذلك فهو قيمي ثم المثلي
قد يكون مصنوعا بحيث يخرجه الصنعة عن المثلية بجعله نادرا بالنسبة الى اصله كالقمقمة والقدر والابريق فيكون
قيميا وقد يكون مصنوعا بحيث لا يخرجه الصنعة عن المثلية لبقاء كثرته وعدم تفاوته كالدراهم المضروبة والدنانير
فاذا انقطع المثلي يقيمه يوم الخصومة وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع لابي يوسف ان الحق
بالاصل له فيعتبر قيمته يوم ثبوت السبب لان الموجب وهو الواجب المثل والقيمة وانما ينتقل الى القيمة بالانقطاع
فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي حنيفة ان النقل لا يثبت بمجرد الانقطاع ولهذا لو صالح ابرأ يوجد مثله فوز ذلك
وبقضاء القاضي ينتقل فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء ويجب القيمة في القيمي كالعروض والحيوانات والعددي
المتفاوت يوم غصبه لان مطالبة بالقيمة حين غصب فيعتبر قيمته عند ذلك فان ادعى المالك الهلاك حبس
حتى يعلم ان المغصوب لو بقي لظهر ثم قضى عليه بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب
على ظنه انه صادق كما اذا ادعى المديون الافلاس برهن المالك انه مات عند غاصبه وقال الغاصب لم يرض انه
عند مالكه فبينة المالك اولى عند محمد لان وجوب الضمان بالغصب ثابت ظاهرا واثبات عارض والبينة لمن
يدعي خلاف الظاهر وبينة المالك اولى عند ابي يوسف لان حاصل الاختلاف انما في الضمان وفي بينة اثباته وهو الغاصب
انما يتحقق فيما ينقل ويحول لما عرفت ان ازالة المال عن يد مالكه باثبات اليد عليه ولا يمكن تحقيقه الا في المنقول العقار
الذي لا ينقل ولا يحول فلو اخذ عقار وهلك بان غلب السيل على الارض فبقيت كنت الماء او غصب ولا فهدمت
بآفة سماوية وجاء سيل فذهب البناء لم يضمن لانتفاء شرطه وهو الغصب قيل قائله علاء الدين والاشروسني
في فصولهما الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم والجحود في الوديعة يعني اذا كان العقار وديعة عنده فجحد مكان ضامنا
بالاتفاق وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء ضمنا ومن ضمن فيها ان العقار والمنقول
بالقبض مفعول ضمن بفعله منقول بقوله نقص وسكناه هذا بيان الضمان في العقار العبارة الصادرة
عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية وغيرهم الفعل بالعهد والسكنى بالسكنى المخصوصة وهي ان يكون
مقارنة بعمل يفضي الى انهدام البناء كالحداد والقصار حتى حرفا لوافي شرح قول الهداية فيدخل فيما قاله
اذا انهدم الدار بسكناه وعمله انما قيد بعمله لانها اذا انهدمت الدار بعد ما غصب وسكن فيها بسكناه
وعمله بل بآفة سماوية فلا ضمان عليه عند ابي حنيفة وابي يوسف فظهر ان مرادهم بيان سبب الفصل الاول
ما يوجبه ابتداء وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالواسطة وهو السكنى الخاصة وقد غير صاحب الوقاية هذه
العبارة فقال وما نقص بفعله وسكناه فلزم عليه ان السكنى ان قيدت بالعمل الموهن ولم يبق للسبب الاول
اعني الهدم تعرض والا لزم كون السكنى المجردة عن العمل الموهن سببا للضمان وقد عرفت ان الدار
مع السكنى اذا انهدمت بآفة سماوية ليس فيه ضمان وعند نسخة منقولة من خط المصنف وكانت العبارة
المكتوبة فيها اولا كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة والصواب ما يوافق الهداية
وزرعه فان الارض المغصوبة اذا انتقصت بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض بما جاز عبد بعض

انتقص

عطف على بفعله وبيان للضمان في المنقول ام ضمن ايضا ما نقص باجارة عبد غصب فحصل له في مدة
الاجارة نقص بسبب استغلاله بخلاف المبيع يعني اذا انتقص شيء من قيمة المبيع في يد البائع بفوات
وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البائع شيئا لنقصانه حتى لا يسقط شيء من الثمن وان فحش النقصان
وتراجع السعر اذا رد في مكان الغصب يعني اذا رد الغاصب المغصوب الى المالك بعد نقصان السعر فان كان
الرد في مكان الغصب فالضمان عليه لان تراجعه بفتور الرغبات لا بفوات جزء وان لم يكن فيه يخير المالك
بين اخذ القيمة وبين الانتظار الى الذهاب الى ذلك المكان ليسترده لان النقصان حصل من قبل الغاصب بنقله
الى هذا المكان فكان له ان يلزم الضرر ويطالبه بالقيمة وله ان ينتظر ويتصدق باجرة عطف على ضمن اي اذا غصب
عبدا مثلا وآجره واخذ اجرته فنقصه بالاستعمال وضمن النقص تصدق باجر اخذ عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله ان
الغاصب عندنا خلافا للشافعي لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل منافع
العبد بالاتلاف فكان هو اولى ببدلها ويؤمر ان يتصدق بها لاستفادتها بسبب خبيث وهو الغصب في مال الغير
واجر مستعار اي اذا استعار شيئا وآجره واخذ اجره ملكه ويجب عليه تصدقه لما ذكر وربح ان تصدق
ايضا بربح حصل بالتصرف في مودعه ومغصوبه تعيينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقد
فان اشار اليها ونقد غيرها او اطلق ونقدها لا يعني ان المودع او الغاصب اذا تصرف في الوديعة
او المغصوب وربح يتصدق به عند ابي حنيفة ومحمد وهذا واضح فيما يتعين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها
لان العقد يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض بطل البيع فيستغني الرقبة واليد في المبيع بملكه حيث
فيتصدق به اما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير وقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشترى بها فانه يتصدق بالربح
فظاهر هذه العبارة يدل على ان اراد به اذا اشار اليها ونقدها واما اذا اشار اليها ونقد غيرها واطلق ونقدها
او اشار الى غيرها ونقدها ففي كل ذلك يطيب له لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين فيستوي وجودها وعدمها الا
ان يتأكد بالنقد منها وبه كان يفتي الامام ابو الليث وفي الكافي قالت بخارى لا يطيب بكل حال لان يتناول المشتري
قبل ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة آجره المالك الغاصب
فاجازه مالكه فالمدة فعند ابي يوسف اجره مضى قبل الاجازة وما بقي لمالكه لان الغاصب فضولي في حقه وعند محمد رحمه الله
اجره مضى لغاصبه لان العاقد وما بقي لمالكه لانه فضولي في حق مالكه كذا اي على هذا الخلاف لو آجره فاستحق في المدة
واجاز المستحق لانه كالمالك غصب امر حيوانا او غيره اي المغصوب احتراز عما اذا تغير بغير فعله فانه صار العين
زبيبا بنفسه او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء اخذه وان شاء تركه وضمنه قيمته عند ابي حنيفة
احتراز عما اذا غصب شاة فذبحها فانه ملكها لكنه لم يزل بالذبح المجرد اذ لم يزل اسمها حيث يقال شاة مذبوحة
ولم يقل واعظم منافعه لان من قال قصدت شراء الحنطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد المتعلقة بعين الحنطة
كجعلها هريسة ونحوها تزول بالطحن ولا حاجة اليه لان قوله زال اسمه مغن عنه لانه يلزمه او اختلط اي المغصوب
بملك الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط بره ببره وشعيره بشعيره او لم يتميز الا بحرج كاختلاط بر بشعير او بالعكس
ضمنه امر الغاصب المغصوب ومثله اي الضمان في صورة التغيير وزوال الاسم فلكونه متعدي ايضا اما المالك فلانه احدث

صفة

صفة متقومة لان قيمة الشاة تزداد بطبخها وشيها وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا واحسانها صنعة حتى
ملكها وجه يعتبر تبدل الاسم وفات اعظم المنافع وحق الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه فيكون زيادة
المالك من وجه ما تقرر في الاصول ان من فرق التفريع اذا تعارضا كان الترجيح في الزيادة احق منه في الحال
في الاختلاط فلكونه متعديا فيه ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان فيملك المغصوب منه ملكا متعلق بملكه قبل اخذه
امر رضي المالك لما باد آبده او ابرائه او تضمين القاضي وهذا استحسان والقياس كل لان ملكه ثبت بكسبه
والملك مجرد للتصرف بلا توقف بلا رضى غيره ولهذا لو وهبه او باعه صح وجه الاستحسان قوله عم في الشاة المذبوحة
المصلية بلا رضى صاحبها اطعموها الاسرى اخاذا الامر بالتصدق ذو دال على ملك المالك وصحة الانتفاع للغاصب قبل الاخذ
ولان في اباحة الانتفاع فتح باب الغصب فيحرم قبل الاخذ سدا لمادة الفساد وتخاديعه وجنبه مع الزمة
لقيام الملك كما في البيع الفاسد كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر او زرعه وجعل حديد سيفا ونحوه
وهي تجر عظيم جدا ولا ينبت الا ببلاد الهند وان ضرب بحجرين درهما او دينارا او اناء فلمالكه بلا شيء لان العين
باق من كل وجه ومعناه الاصلي الثمنية وكذا موزونا وهما باقيان حتى جرى فيه الربا باعتبارهما ذبح شاة غيره
ظرحا اي ذلك الغير شاته عليه اي الذابح واخذ قيمتها او اخذها اي الشاة المذبوحة يعني ان المالك مخير ان شاء
ضمنه قيمتها وسلم الشاة اليه وان شاء اخذها وضمن نقصانها لانها وان تلف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل
والدر والنسل وبقاء بعضها وهو اللحم وان كانت الدابة غير ماكول اللحم فقطع الغاصب طرفا يضمنه المالك
جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه كذا الواخرق ثوبا وفوت بعضه وبعض نفعه يعني ان المالك مخير فيه
ايضا ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان المذكور
ولو فوت كله ضمن امر الغاصب كلها اي كل القيمة وفي خرق ليسير نقصه بلا تفويت شيء منه ضمن ما نقص واخذ
الثوب ثوبه لان العين قائم من كل وجه بني في ارض غيره او غرس فيها امر البناء والغرس فردت لان الارض نقصت
حقيقة فيبقى فيها حق المالك كما كان والغاصب جعلها مشغولة فيؤمر بتفريغها كما لو شغل طرف غيره بطعام
ولمالكها امر الارض ان يضمن له اي الباني او الغارس قيمتها امر قيمة البناء والغرس ان نقصت امر الارض به
اي بالبناء او الغرس وبين طريق معرفتها بقوله فتقوم امر الارض بدونها امر بدون البناء والغرس فيه احد
حال كونه منحني القلع فيضمن الفضل فان قيمة الشجر والبناء المنحني القلع اقل من قيمته مقلوعا فقيمة المقلوع
اذا نقصت منها اجرة القلع كان الباقي قيمة الشجر المنحني القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر
المقلوع عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر تقوم بمائة وتسعة دراهم فيضمن
المالك التسعة هذا اذا كانت قيمة الساحة اكثر من قيمة البناء او الغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن له قيمة
الساحة فيأخذها امر الساحة كذا في النهاية حمر الثوب الذي غصبه او صفر اذابت السويق الذي غصبه ضمن
فالمالك بالخيار ان شاء ضمنه اي الثوب حال كونه ابيض يعني اخذ منه قيمة ثوب ابيض ومثل سويقه وسلمه
الى الغاصب لانه من المثليات او اخذهما امر الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ والسمن لان الصبغ
متقوم كالثوب وتغييره لا يسقط حرمته مالا ويجب صيانتهما ما امكن وذا في ايصال عين حال احدهما

لا تغصب

فيهما

القلع

والاستغناء عن الاخذ عين ماله وهو ما قلنا من التخيير الا انا اثبتنا الخيار لرب الثوب لان صاحب المال وان
صاحب وصف وهو تبعية المال للغاصب فيخيره اي المالك ابيض او اخذ ولا شيء للغاصب من اجر الثوب لانه نقص

فصل غيب الغاصب ما غصب وضمن قيمته ملكه اي الغاصب ملكا مستندا الى وقت الغصب
وقال الشافعي لا يملكها لان الغصب فعل محض فلا يكون موجبا للملك لانه حكم شرعي فيستدعي سببا شرعيا
ولنا ان المالك ملك بدل المغصوب بكماله اي يدا ورقبة فوجب ان يخرج المغصوب عن ملكه لئلا
يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ووجب ان يدخل في ملك الغاصب والا لزم ثبوت الملك
بلا مالك وصدق اي الغاصب في قيمته اي المغصوب بيمينه ان لم يبرهن المالك للزيادة يعني ان ادعى
المالك زيادة قيمة المغصوب وانكر الغاصب فان برهن المالك قبل والا صدق الغاصب بيمينه
في نفي الزيادة كما في سائر الدعاوي فان ظهر اي المغصوب وهي اي قيمته اكثر مما ضمن الغاصب وقد ضمن بقوله
مع يمينه اخذ اي المغصوب المالك ورد عوضه او امضى اي المالك الضمان لانه رضاه بهذا القدر لم يزد حيث
ادعى الزيادة وانما اخذ دونها لعدم البينة ولو ضمن الغاصب بقول المالكة او بحجة اخرى مالكه او بنكول الغاصب
خيره اي الغاصب ولا خيار للمالك لانه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادعى هذا القدر فقط لقد بيع
غاصب ضمن بعد بيعه لا عتاقه كذلك ام اذا ضمن بعد الاعتاق لان الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته
مستندا والثابت مستندا ثابت من وجه دون وجه والملك الناقص يكفي لنفاذ البيع دون العتق
وزوائد المغصوب مطلقا اي سواء كانت متصلة كالسمن والحسن او منفصلة كالولد والثمر لا يضمن الا بالتعدي
او المنع بعد الطلب لانها امانة وحكمها هذا وما نقصت الجارية بالولادة مضمون ويجبر بولدها اي اذا ولدت
الجارية المغصوبة ولدا كان النقصان مضمونا على الغاصب فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان
بالولد ويسقط ضمانه من الغاصب والا فيسقط بحسابه زنا بامة غصبها فحبلت فردت حاملا فولدت
فماتت ضمن قيمتها لانها لم ترد كما اخذها لانه اخذها ولم ينقصها فيها سبب التلف ورد بها فيها ذلك فصار
كما اذا جنت جناية في يد الغاصب فقتلت بها او وقعت بها بعد الرد فانه يرجع بقيمتها على الغاصب كذا هذا
بخلاف فكرة يعني اذا زنى بها رجل مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها فانها لا تضمن بالغصب فينبغي عند
فساد الرد ضمان الاخذ زنا بها اي بامة غصبها واستولدها ان حبلت فادعى ثبت النسب بعد رضاه
المالك لان النصيب حمل له حق التضمين اورث شبهة والنسب يثبت بها كما لو زفت له غير امرأته والولد
رقيق لانه الحرية لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي المنافع كركوب الدابة وسكنى الدار واستخدام المملوك
لا تضمن بالغصب والاتلاف صورة غصب المنافع ان يغصب عبدا مثلا ويمسكه شهرا ولا يستعمله ثم
يرده على سيده كذا في الكافي بل تضمن بما نقص باستعماله فيعم النقصان الا ان يكون اي المغصوب استثناء
من قوله لا تضمن ذميا او مال يتيم فان منافعهما تضمن كذا في العمادية وغيرها ولا تضمن ايضا خمر المسلم
وخنزيره بان اسلم ذمي وفي يده خمر وخنزير فاتلفها اخر للنهي لبيان ان في حق المسلم بخلاف مال الذمي
من الخمر والخنزير حيث يضمنه بالاتلاف لانها مال في حقه غصب خمر مسلم فحملها بغير مقوم كالنقل من الظل

وصورة اتلاف المنافع ان يستعمل العبد بنفسه او يؤاجره على نفسه

من الظل الى الشمس ومنها اليه او جلد ميتة فدبغه اي بغير مقوم كالتراب والشمس اخذهما المالك كما كانا اذ
فيه مال متقوم للغاصب وكانت له بانه اخذها المالية والمتقوم فصارت كغسل الثوب ولو اتلفها ضمن لانه
ملك الغير ولو خللها بمقوم كالملح ملكه اي الغاصب بخل ولا شيء للمالك عليه اي الغاصب لان الخل متقوم والملح مثلا
متقوم فترجح جانب الغاصب فيكون له بغير شيء ولو دبغه اي بمقوم كالقرظ والعفص وكذا الجلد لفوز المالك
ويرد ما زاد الدباغ اي بهذا الدباغ المتصل بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبغ والثوب فترجح جانب الغاصب ولو
لا يضمن لانه لم يتلف مال الغير ضمن بكسر معزق وهو آلة اللهو كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور قيمته صالحا
لغير اللهو في الطنبور يضمن بخشب المنحوت وكذا البواقي ويضمن بآلة مكسورة منتصب ويذر معناه في كتاب الشربة
قيمتها لا المثل لان المثل ممنوع عن تملكه عينا ولو كان فعل جاز ولانه اتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم
في حقه وهو مقر عليه فلا يجوز التعرض له ويصح بيعها اي بيع هذه المذكورات وقال لا يضمن ولا يصح بيعها وقيل كلاف
في الدف والطبل اللذين يضربان للهو فاما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمنها بالاتلاف بالاتفاق
لانها من الاشياء احدثت للمعصية فبطل تقومها كالخمر ولانها اموال لصاحبها لما يحل من وجوه الانتفاع ولم يحل
لما لا يحل اصلا فصارت كالآلة الملهية وكذا كالكبش النطوح وحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد المغني حيث
يجب فيها القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على قول المالكية ذا الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي حق قيد عبد
الغير او حبل رباط دابته او فتح اصطبلها اي الدابة او فتح قفص طائره فذهبت هذه المذكورات وفي الدابة والقفص
خلاف محمد او سعى الى سلطان بمن يؤذيه ولا يدفع ايذاءه بلا رفع اليه وسعى اليه من يعسف ولا يمتنع عن العسف
بهيبته اي نهي الساعي او قال عند سلطان وقد عزم وقد لا مقول القول قوله لانه وجد فالاضرار لا يضمن في هذه الصور
لانقطاع التسبب بتخلل فعل مختار ولو عزم قطعا يضمن لوجود التسبب كذا اي يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد
زجرا له عن السعاية وبه يفتى امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك فقتل اي ابق وقتل نفسه وجب عليه اي الآمر
قيمته ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلفه لا يضمن لانه بامره بالاباق او القتل صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل
اي بالاتلاف مال المولى فلا يصير غاصبا فاله وانما يصير غاصبا للعبد والعبد المغصوب قائم لم يهلك وانما التلف بفعل العبد
كذا في العمادية استعمل عبد الغير لنفسه كان يقول له ارتق هذه الشجرة او انثر هذه الثمرة لك كلها انت وانا وان لم يعلم
انه عبده وقال ذلك العبد اني حر ضمن قيمته ان هلك لانه استعمله في منفعته ولو استعمله لغيره كان يقول ارتق الشجرة
وانثر الثمرة لك كلها انت لا آمر لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كذا في العمادية

كتاب الاكراه

وجه المناسبة بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو اتلاف على غيره امر مكروه وشرعا عمل الغير على فعل اعم من
وعمل سائر الجوارح بما يتعلق بالحمل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد بعدم رضاه به
اي رضا الغير بذلك الفعل لا اختياره اي لا بعدم اختياره لكنه اي بعدم رضاه يفسد اي الاختيار وقد لا يفسد
فالحاصل ان عدم الرضا معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار
وفي بعضها لا يفسد اقول هذا هو المسطور في جميع كتب الاصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التنقيح
وهو اعلى بان يكون بفوت النفس او العضو هذا معرم للرضى مفسد للاختيار واما غير ملجئ بان يكون بالحبس والقيد

او ضرب وهذا معدم للرضا غير مفسد للاختيار على ما قال في الوقاية هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به
رضاه او يفسد اختياره فانه فيه جعل قسم الشيء قسيما له كما لا يخفى على من يعرف معنى القسم والعجب
ان صدر الشريعة بعد ما قال فيه ذلك قال في شرح الوقاية ثم الاكراه نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضى وهو ان يكون
بالحبس او الضرب والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالقتل او قطع العضو ففوت الرضى اعم من فساد
الاختيار في الحبس او الضرب لفوت الرضى ولكن الاختيار الصحيح باق وفي القتل الرضى ولكن الاختيار غير صحيح بل اختيار
فاسد ثم قال وتحقيقه الى آخر ما قال والشجة تنبئ عن الثمرة مع بقاء الاهلية وعدم سقوط الخطاب عنه لانه مكره
مبتلى والابتلاء يتحقق بالخطاب لا يرى انه متردد بين فرض وخطر ورخصة وباثم قرة وبوجه اخر وهو دليل الخطاب
وبقاء الاهلية وشرطه اربعة امور الاول قدرة المكره على تحقيق ما هدد به سلطانا او غيره يعني لصا او نحوه
هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من السلطان لان القدرة لا تكون بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف
عصر وزمان لا اختلاف حجة وبرهان لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من العزة ما يتحقق به الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد
وفي زماننا ظهر الفساد وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه من اهل العموم على قولهما كذا في الخلاصة والثاني خوف الفاعل
وقوعه اي وقوع ما هدد به الحامل بان يغلب على ظنه انه لا يفعل ليصير به محمولا على ما دعي اليه من الفعل والمباشرة والثالث كونه
اي الفاعل ممتنعا عمن اكره عليه حتى ما اي الحق نفسه كبيع ماله واتلافه او اعتاق عبد او حق شخص آخر كما في مال الغير
او حق الشرع كشرب الخمر والزنا او كحقهما والرابع كون المكره به متلفا نفسا او عضوا او موجبا غما يعدم الرضى وهذا
ادنى مراتبه وهو ايضا متفاوت بحسب الاشخاص كما سيأتي وهو اي الاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار لو كان بالاتلاف
نفس او عضو واما غير ملجئ لا يفسده او كحبس او قيد مدة مديدة او ضرب شديد في المبسوط الحد في الحبس الذي هو
اكراه ما لا يمكنه دفعه بالهرب وفي الضرب الذي هو اكراه ما يجد منه الالم الشديد ولم يفوض ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه
لان التقدير لا يكون بالرأي ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع اليه بخلاف حبس يوم او يومين اي قيد يوم او ضرب
غير شديد فانه لا يكون اكراها اذ لا يبالي بمثله عادة فلا يعدم الرضا الا الذي جلو يعني انه لا يكون اكراها لرجل له جاه
وعزة لان مرارة الشديد من مرارة الضرب الشديد لغيره فيفوت به الرضى فيما لا حل يعني الملجئ رخص اكل ميتة ودم ولحم
خنزير وشرب خمر لان حرمة هذه الاشياء مقيدة بحالة الاختيار وفي حالة الضرورة مبقاة على اصل الحل بقوله تعالى
الا ما اضطررتم اليه فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا والاضطرار يحصل بالاكراه الملجئ وبالصبر على
القتل اخر في هذه الصورة كما في المخمصة لانه لما ابيح كان بالامتناع معاونا لغيره على اهلاك نفسه ورخص ايضا تلفظ
كلمة كفر وقلبه مطمئن بالايمان لحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه حيث اتي به وقال له صلى الله عليه وسلم كيف وجدت
قلبك قال مطمئنا بالايمان فقال صلعم فان عادوا فعد وفيه نزل قوله تعالى الا من اكره وقلبه مطمئن بالايمان الاية
وبالصبر عليه الى القتل في هذه الصورة اجر احسانا جزاء صبره ولم يظهر الكفر حتى قتل كذلك لان حبيب رضي الله عنه صبر على
قطع صلب وسماه النبي عم سيد الشهداء ورخص ايضا اتلاف مال المسلم للمكره اتلاف مال الغير يستباح للضرورة كما
في المخمصة وقد ثبت ولكن صاحب المال ضمن الحامل لان الفعل آلة فيما يعمل آلة له والاتلاف من هذا القبيل
بان يلقيه عليه فيقتله لا قتله عطف على اتلاف لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل فان قتله كان اثما لانه قتل المسلم لاستبقاء

لا يستباح بالضرورة كما ان من علم انه لو لم يقتل قتل وهما في الحد حتى لا يسقط عند ابي حنيفة ومحمد لان الفاعل يصير
آلة له وقال ابو يوسف لا يقتل واحد منهما للشبهة وقال زفر يقتل الذي حمل لانه مباشر فقال الشافعي يقتل كل منهما
الفاعل بالمباشرة وهي اصل بالتسبب وقد يرخص لاول زنا الرجل لانه كالقتل لان ولد الزنا هالك كما لعدم
من يربيه فلا يستباح بالضرورة كالقتل ولكن لا يحد استحسانا يعني اذا لم يرخص زناه بالملجئ كان مقتضى القياس
ان يحد لان انتشار الآلة دليل الطواعية ولكن لا يحد استحسانا فان انتشار الآلة لا يدل على الطواعية اذ قد يكون
طبعا كما في النائم وبالثاني عطف على الاول يعني باكراه غير ملجئ الا اي لا يرخص الا مولد المذكور لكنه الى الزنا في حد الاكراه
اسقط الحد عن زناه لانها وان لم تكن مكرهة فلا اقل من الشبهة كذا في الخانية لان زناه لم يسقط الحد في زناه
لان الاكراه الملجئ لم يكن رخصة في حقه كما كان في حق المرأة حتى يكون غير الملجئ شبهة ليندرئ الحد عنه فقوله
يعني الاصل ان التصرفات القولية المكره سواء كان مكرها بالملجئ او بغيره منعقد عندنا كما في البيوع الفاسدة والاكمل
الفسخ يفسخ اي فسخ المكره ولا يكتمله فلا فسخ الاول وهو ما يكتمل الفسخ كبيعه وشرائه واجارته وصلحه وابرائه مديونه
او كفيله وبينته فانه اذا اكره على واحد منها باحد نوعي الاكراه فغير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه وان شاء فسخه
لان الاكراه مطلق لعدم الرضى والرضى ليسقط صحة هذه العقود فتفسد بانفسه واقراره فانه غير محتمل الصدق
والكذب وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقر به قاصدا الى دفع الشر عن نفسه وعلكه
اي المبيع بالاكراه المشتري ان قبض كما في سائر البيوع الفاسدة فيصح اعتاقه اي اعتاق المشتري لكونه ملكه وكذا
اي المشتري قيمته لانه اتلف ما ملكه بعقد فاسد فانه قبض اي البائع المكره الثمن او سلم المبيع طوعا فيه المذكورين نفذ
البيع لوجود الرضا وان قبضه اي الثمن مكرها لا اي لا ينفذ لعدم الرضى ورده اي رد البائع الثمن الذي قبضه مكرها
ان بقي في يده ولم يضمن ان هلك لان الثمن كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض اذا كان باذن المالك
فانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك وهو لم يقبضه له لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا في الكافي بخلاف ما اذا اكره
على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون فاسدا اي يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على
اصلنا لان الاكراه على الهبة اكراه على الدفع والاكراه على البيع ليس اكراها على التسليم فملك المبيع في يد مشتريه
ثم اكره البائع المكره ضمن المشتري قيمته للبائع لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كالمقبوض في اعتاق المشتري
وله اي للبائع ان يضمن ايا شاء من الحامل والمشتري كالغاصب وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب
والمشتري كغاصب الغاصب فانه ضمن الحامل رجع على المشتري بقيمته لانه قام مقام البائع باداء الضمان لان
المضمون صار ملكا للضامن من وقت سبب الضمان اداء ان يضمن احد المشتريين وقد تداولته الايدي نفذ كل
تصرف كان بعض ام بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه ولا ينفذ ما كان قبله لانه استفاد
ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما لو اجاز المالك المكره عقدا منها حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان الاجازة
من النفاذ حتى فيعود الكل جائزا والثاني وهو ما لا يكتمل الفسخ كنكاحه وطلاقه واعتاقه وسائر ما سيأتي
فان هذه العقود تصح عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح رجوعا الى القائل
في الطلاق ان لم يعلم وكان المهر مسمى في العقد وانما لم يسم فيه يرجع عليه بالاقل من المسمى ومهر المثل لانه ما عليه كان على شرف السقوط بالوقوع

من جهتها بمقتضيه كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تقرير المال من هذا الوجه فيضاف
تقريره الى الحامل والتقرير كالايجاب فكان متعلقا به فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق
وتبرجع الفاعل على الحامل بقيمة العبد ان اضاف لانه صار آلة له فيه من حيث الاتلاف فانتسف اليه فلو ان مقيمة موسرا
كان او معسرا لكونه ضمانا اتلاف كما مر ولا يرجع الحامل على العبد بالضمان لانه مؤاخذ باقراره وقدره فانه اذا اكره
على النذر صح ولزم لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه وهو من اللاتي من لعن جد ولا يرجع على الحامل بما لزمه
اذ لا مطالب له في الدنيا ويمينه وظهاره حيث لا يحتمل فيهما الاكراه لعدم احتمالهما الفسخ ورجعة فايلاء وفيئه
فيه اي في الايلاء باللسان بان يقول فيئت اليها فانها لما تحت مع النزل صحت مع الاكراه ايضا واسلامه فانه
اذا اكره عليه صار مسلما اذا وجد احد الركنين قطعا وفي الآخر احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا بل لو رجع عنه
اذا اسلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفره اصليا فلا يكون مرتدا
ولا تصح ردته لانها تتعلق باعتقاد الا يرى انه لو نوى ان يكفر كافرا وان لم يتكلم به والاكراه دال على عدم تقرر
الاعتقاد فلا يتبين عزمه لعدم الحكم بالرده بصاوره السلطان ام طلب منه مالا بالاكراه ولم يعين بيع ماله
اي لم يقل بع مالك واعطني ثمنه فباعه صح لان ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه كذا في الخانية خوفا من الزوج بالضرب
حتى وهبت مهرها لم يصح الهبة لانه قد لم الزوج على الضرب لوجود الاكراه

كتاب الحجر

هو لغة المنع مطلقا وشرعا منع نفاذ التصرف القولي خصه بالذكر لانه يحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وشرعا الاثر
التصرف القولي لا يوجبه في الخارج بخلاف التصرف الفعلي الصادر من امر يعتبره الشرع كالبيع وكونه فاذا لم
في الخارج جاز ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا في الخارج لم يجز اعتبار عدمه
كالقتل وانه في المال والا كان تسليطا وسبب الصغر بان يكون صغيرا بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان
مميزا فعقله ناقص فالصغر محتمل فاذا ازاله الولي صح تصرفه لترجح جانب المصلحة والجنون فان عدم الافاقة كان
عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفه وادائه المعتوه مختلفوا
في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون
والرق فان الرقيق له اهلية في نفسه لكنه يحجر رعاية لحق المولى لئلا يبطل منافع عبده بايجاره نفسه لآخر ولا يملك
رقبته بتعلق الدين به لان المولى اذا اذن له في التجارة فلم يصح طلاق صبي ومجنون مغلوب بالمجنون فلعدم عقله
واما الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل لا يعتبر على المصلحة في الطلاق لعدم الشهوة ولا وقوف للمولى على عدم التوقف
باعتبار بلوغه حد الشهوة ولذا لا يتوقف نفاذه على اجازته ولا يفيد ان على مباشرته ولم يصح اقرارهما لتحقيقه في الصغر
فلا اقرارهما لان اعتبار الاقرار بالشرع ولا اقرار لاحتمال الصدق والكذب وقبل الشارع شهادة البعض وهو البعض
فامكن رده فيرد نظرا لهما وصح طلاق العبد لانه اهل ويعرف محل المصلحة فيه وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت
منافعه فينفذ واقراره في حق نفسه لقيام اهليته لا في حق مولاه رعاية لجانبه لانه شاء ملا يعرى عن تعلق الدين
برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف فالاقرار بمال آخر الى اعتاقه لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه في الحال
لقيام المانع هذا اذا اقر لغير المولى بمال واما اذا اقر له فلا يلزمه شيء بعد عتقه لما تقرر ان للمولى لا يستوجب على عبده

على عبده الا على اقر فحسنا وقد عجل ولم يؤخر الى عتقه لانه مبني على اسقاط الحرية في حق الدم ولهذا لو صح اقراره
عليه فيؤاخذ الى العقد العقد اذا اعتقه منهم اي الحجر ودين لان بعقده اي بعقد العقد بان البيع سالب للملك والتراجع
به عن المجنون المغلوب والصبي الغير المميز خيره وليه بين الفسخ والامضاء اراد بالعقد ما دار بين الفسخ والجبر بخلاف
الانتهاب حيث يصح بلا اذن المولى بخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصحان وان اذن المولى وان اطلقوا
اي المجنون سواء عقلوا او لا شيئا مما لا يملكه لا يجوز افعال الجوارح ولانه اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد فيان نعم
اذا انقلب على مال الغير وانه يضمن وان عدم القصد لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند العتق وان يخاطب بالدين الا اذا
اليسر كان يلم لانه ضرر بالاداء الا اذا استيفاء لا يجوز حر مكلف بسنه هو خفة تعتري الانسان فيحمل على العمل بخلاف
موجب الشرع او الفعل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع
او العقل وفسق ودين عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي فهو يحجر عليه كالسفيه واذا طلب غرماء المفلس الحجر عليه حجره
القاضي ومنعه من البيع والاقرار وعندهما وعند الشافعي فهو يحجر على الفاسق زجرا له بل هو ماجن هو الذي يعلم
الناس الحيل ومتلبب جاهل ومكار مفلس هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له
فانقطع المكاري عن الرفقة فان في حجر كل منهما دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد على الناس اديانهم والمتلبب الجاهل
ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم فان دابته اذا ماتت في الطريق وليس لها اخرى ولا يمكنه من اخرى ولا استيجار
فيؤدي الى اتلاف اموال الناس بمعنى المنع عن التصرف حسا قال في البدائع ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى الشرعي
الذي يمنع نفوذ التصرف الا ترى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واضاف الى القوم جاز ولو افتى قبل الحجر واخطأ لم يجز
وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه فدل انه ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المعنى الحسي الذي يمنع
جوازه الشافعي عن علمهم حسا لان المنع من ذلك من باب الامر بالمعروف والنهي عن المنكر بلغ الصبي غير رشيد الرشد
عندنا هو الرشد في المال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي في الدين ايضا لقوله تعالى
حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة لما روي عن عمر رضي الله عنه انه قال متى ادرك الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين سنة دفعت اليه ماله
صح تصرفه قبله اي لو تصرف في ماله قبل ذلك نفذ وبعد ما بعد بلوغ خمسا وعشرين يسلم اليه ماله اليه ولو بلا رشد وقالا لا يدفع
حتى يؤنس رشده ولا يجوز تصرفه فيه كحبس القاضي المديون لبيع ماله لدينه لانه قضاء الدين واجب عليه والى ماله ظلم فجبره
الحاكم دفعا للظلم وايصالا للحق الى مستحقه وقضى اي القاضي بلا امره اي امر المديون دراهم دينه من دراهمه لانه للدائن ان يأخذ
بنيته اذا ظفر بجنس حقه بلا رضى المديون فكان القاضي اذا بعينه وباع ودنانيره ودراهم دينه وبالعكس والقياس ان لا يجوز
كلا الامرين لان الدراهم والدنانير متجانسة وجاز استحسانا ووجهه انهما يتحدان جنسا في الثمنية والمالية حتى يقوم احدهما
الى الآخر والزكوة مختلفة في الصورة حقيقة وحكما اما الاول فظاهر واما الثاني فلعدم جريان ربا الفضل بينهما
لاختلافهما فيه فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الاخذ عملا
بالشبهين لا ابيع كالقاضي عرضه وعقاره الدراهم دينه لان المقصود متعلق بصورها واعيانها وليس للقاضي ان
ينظر لغرمائه على وجه يلحق بالضرر واما النقود فوسائل لان المقصود فيها المالية لا العين فافترقا فلو فلس ومعه
شراء فقبض بالثمن باذن بائعه فبايعه اسوة للغرماء وان كان قبل القبض فللبائع ان يحبس المتاع حتى يقبض الثمن

وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له ان يسترده ويحبسه بالثمن حجر قاض وبيع الى قاض آخر فاطلقه الثاني جاز
اطلاقه وما صنع المحجور من ماله من بيع او شراء قبل اطلاق القاضي وبعده كان جائزا لان حجر الاول مجتهد فيه فينفذ فعله
امضاء قاض آخر كذا في الكافي **فصل** بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال والانزال وبلوغ الصبية
بالحيض والاحبال الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيرهما ذكره لا يكون الا بالانزال فجعل كل واحد
علامة على البلوغ والاصل وان لم يوجد شيء منها فحتى يتم له اي للصبي ثماني عشرة سنة
وللصبية سبع عشرة سنة عند اصحابنا لقوله تعالى ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ
اشده واشد الصبي عندنا ما قاله ابن عباس وتبعه الفقيه رضي ثماني عشرة سنة وقيل اثنتان وعشرون وقيل
خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول فوجب ايراد الحكم عليه بلا احتياط الا ان الجارية اسرع ادراكا
من الغلام فنقص سنة منهن لاستكمالها على الفصول الاربعة التي لتوافق المزاج وقالا فيهما تمام خمس عشرة
سنة وهو رواية عن الامام وبه يفتى للعادة الغالبة اما السلامة تظهر في حق الله تعالى فجعلوا المدة
علامة في حق حرم لم تظهر له العلامة وادنى مدته اي البلوغ له اثنتي عشرة سنة وللتسع سنين اذ قد يحصل لها
في هذا السن علامة البلوغ فاقيم مقام قربا الى البلوغ لما يبلغ هذا السن واقرانا بالبلوغ كانا كالبلوغ
حكما لان البلوغ لما كان حاصلا في هذا السن ولو نادرا وكان مما يعرفه النساء كالحيض قبل اقرارهما به ضرورة

كتاب المأذون

الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر مطلقا وهو نوعان احدهما اذن العبد
وهو فك حجر بالرق الثابت شرعا عن العبد واسقاط الحق اي حق المولى فان الاصل في الانسان كونه مالكا للتصرف
فيتعلق حق المولى بعروض الرق صارفا لها الى الكسب لها فاذا اسقط المولى حقه وجود المنوع فيتصرف المأذون
اذن العبد فك الحجر واسقاط الحق فيتصرف العبد لنفسه باهليته ولا يرجع بالعهدة على مولاه فانه اذا اشترى
شيئا لا يطلب الثمن من المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل يطلبه من الموكل ولا يتوقف يعني اذا اذن لعبدين
او شهرا كان اذنا دائما ابدا الى ان يحجر عليه لان الاستغراقات لا توقف ولا تخصص بنوع واذا اذن بنوع عم
اذنه الانواع فكذا اذا قال اقعد صبيا فانه اذن بشرائه ما لا بد منه في هذا العمل وكذا اذا قيل اذا اتى الغلة
كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن بشراء شيء معين لانه استخدام لا اذن وثبت امر الاذن دلالة اذا رأى المولى
يبيع عبد ملكه لاجنبي احترازا عما اذا رآه يبيع ملك مولاه فاذا رأى عبده يبيع ملكا من اعيان المالك فسكت
لم يكن ذلك اذنا له كذا في الخانية ويشتري ما اراده وسكت امر المولى يكون اذنا له في التجارة ودفعا للضرر ولا يكون
اذنا له في بيع ذكر الشيء او شرائه كذا في الاستروشنية وثبت ايضا صريحا فلو اذن العبد مطلقا بان يقول
مولاه اذنت لك في التجارة صح كل تجارة منه لان التجارة اسم علم يتناول الانواع فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش
خلافا لهما وبالغبن اليسير جائز اتفاقا لتعذر الاحتراز عنه لهما ان البيع بالغبن الفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر
من الثلث فلا يتناوله الاذن ولانه تجارة والعبد منصرف باهليته نفسه فصار كالحر وعلى هذا الخلاف الصبي المأذون
ويعقل بها لانه قد يستغرق بنفسه ويربح ويتعين الارض ليزرعها ثم قبالة بالاستيجار والمساقاة ويأخذ
مزارعة ويشتري البذر ويزرعه ويستأجر اجيرا بمرة او مسانهة ويؤجر نفسه ويضارب امر به فيه المال مضاربة

مضاربة ويأخذه ويشارك شركة عنان لانها من المذكورات من صنيع التجارة وتصرفه بدين لانه ان اقر بدين لا يؤاخذ الا
لانه لم يبع لم يعامل احد غير زوج وولد ووالد فانه اقراره لهم باطل عند اصحابنا رحمهم الله خلافا لهما وهو كالمشتري فيرجع
الوكيل بثمنه ذكره الزيلعي ويقر ايضا بالغصب ووديعة لانه اقرار بها ايضا من توابع التجارة واما الثاني فظاهر واما الاول
فلان الغصب ضمان معاوضة لانه تملك المغصوب بالضمان وبهذا يسير الحقيقة المعنى الاذن وبيعه من المولى
لانه من ضروريات التجارة استجلابا لقلوبهم حرفة محيطة من الثمن بعيب مثل الخياط التجار لانه من صنيعهم وربما يكون الخياط
انظر له من قبول العيب ابدا بخلاف الخياط بعيب لانه تبرع محض وباذن العبد ذكره الزيلعي ولا يتزوج الا باذن المولى لانه
الاذن بالتجارة فليس اذنا به ولا يسري كما فاذا له كذا في كفاية الفقهاء وفي التلويح في بيان العوارض على الاهلية ولا يزوج رقيقه
ولا يكاتبه لانه ليس من التجارة ولا يعتق لانه تبرع والكتابة مطلقا على مال او لا ولا يقرض لانه تبرع ابتداء ولا يهب
تبرع محض مطلقا لا بعوض او لا ولا يرهن لانه كالهبة ولا يكفل لكونه ضررا محضا مطلقا اما بالنفس ولا بالمال دين وجب
بتجارة مبنية الخبر وقوله الا ان يتعلق برقبته او بهما هو في معناه كبيع وشراء واجارة واستيجار وغصب ووديعة وعقب
ولانه تجارة وعقر وجب بوطء مشتريه بعد الاستحقاق يتعلق برقبته لانه دين ظهر وجوبه في حق المولى فيتعلق برقبته
كدين الاستهلاك والمهر ونفقة الزوجة يباع فيه في حق مولاه قال في الهداية يباع للغرماء الا ان يفديه المولى
وقال الشراح هذا اشارة الى ان البيع انما يجوز اذا كان للمولى حاضرا لانه اختيار الغرماء في الغائب غير مقصود لانه الخصم
في رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته او بحضرة نائبه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور المولى
لانه العبد خصم فيه لتقسيم ثمنه بالحصص ويتعلق بكسبه مطلقا اي سواء حصل قبل الدين او بعده ويتعلق بما اتهب فانه
يحضر اي مولاه هذا قيد للكسب والاتهاب ولا تنافي بين تعلقه بالكسب وتعلقه بالرقبة فيتعلق بهما ولكن
يبدأ بالاستيفاء من الكسب لامكانه فيه حق الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فانه لم يوجد الكسب يستوفى
من الرقبة كذا في الكافي ولا اي لا يتعلق الدين بما اخذ منه مولاه قبل الدين لوجود شرط المولى وبطلان بيانه
بعد عتقه لتقرر الدين في ذمته وعدم وفاء الرقبة ولا يباع عنانا لان الشرك يمنع عن شرائه فيؤدي الى امتناع
البيع بالكلية فيتضرر الغرماء ولمولاه اخذ غلة مستغلة لوجود دينه وحاز الغرماء يعني لو كان المولى يأخذ من العبد
كل شهر عشرة دراهم مثلا قبل لحوق الدين كان له ان يأخذها بعد لحوقه استحسانا والقياس ان لا يأخذ لان الدين
مقدم على حق المولى في الكسب وجه الاستحسان انه في ذلك نفع الغرماء لان حقهم متعلق بكسبه ولا يحصل المكاسب
الا ببقاء الاذن في التجارة ولو منع من اخذ الغلة يحجر عليه فينسد باب الاكتساب ولو اخذ اكثر من غلة مثله
رد الفضل على الغرماء لتقدم حقهم والضرورة فيها وينحجر ويحجره ان يقول المولى له حجرتك عن التصرف او يعلم
من حجر عليه ان علم اكثر اهل سوقه حتى لو حجر عليه في السوق وليس فيه الا رجلان لا ينحجر اذ المعتبر استشهار
الحجر وشيوعه فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل هذا اذا كان الاولى سليما فاذا لم يعلم الا العبد ثم حجر عليه فرفعه
ينحجر لانتفاء الضرر بابائه لان المولى لا يرضى بتصرف عبده الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة وهو مولاه
وجنونه مطبقا ولحوقه بدار الحرب مرتدا علم العبد او لم يعلم لان الاذن ليس لهما لازما والا يكون لازما بين التصرفات
يكون له ولمه حكم الابتداء كانه يأذن له ابتداء في كل ساعة لتمكنه من الفسخ ويحجر عليه في كل ساعة فيكون على ما

المشتري يمتنع

الاذن

عليه كان والا فهو فيه فيتر سعاية قائم فاعلية في تلك الساعة كما يتر سعاية الابداء وقد زالت بالموت والجنون
بالحاق ايضا لانه موت حكما حتى يعتق مدبره وامهات اولاده ويقسم حاله بين ورثته فصار محجورا عليه في ضمن
الاعلية واستيلادا لانه يحجر الامة المأذونة باستيلادها فانه يخصها بعد الولادة فيكون الاستيلاد دونه لانه يحجر عادة لا يتبعه
اي اذا استدانت الامة المأذونة لها اكثر من قيمتها فدبرها المولى فهي اي اذن المولى صار مالا لصدم دلالة بحجر الحاق بحجر العادة
بتحصيل المعتوه وضمن المولى معناه اي بالاستيلاد والتدبير قيمتها للغرماء لانه محل تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع
وبه كان يتعلق حقوقهم اقرار المأذون بعد الحجر بالمعاملة او غصب او بدين عليه صح اقراره وقيل معناه لا
لا يصح لانه مع اقراره انه كان الاذن فقد زال بالحجر وانه كان العبد فالحجر ابطلها لانه يبطل عليه غير معتبرة ولهذا لا يصح
ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فاخذ للمولى بين والعبد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغ لاذن من
حاجته واقراره دليل يخصها احاط دينه بماله ورقبته لم يملك مولاه معاملته فلم يعتق عبده كسبه باعتاق مولاه
دفعا لا يملك المولى فيعتق العبد وعليه قيمته لوجود سبب الكسب في ملكه وهو ملك رقبته ولهذا يملك اعتاقه ووطء
جارية المأذون لها وهو دليل كمال الملك وله اي ملك المولى انما يثبت خلافه عن العبد عند فراغه من حاجته والمحيط
الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق عدم فرع ثبوت الملك وعدمه وعتق ان لم يحط اي دينه بماله ورقبته
خلافا لهما فقالا هو حر واما عتق فلانه لا يجري عن قليل دين فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيتحمل المفسدة
عن الاذن وبيع من مولاه يحتمل الغبن لانه كالاجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين ولا يبيع منه بنقصان لانه متهم في حقه
لكونه مولاه ويبيع مولاه منه بما يمثل القيمة وبالاقل لانه مولاه اجنبي عن كسبه اذا كان عليه دين كما مر ولا تهمة
فيه وله اي المولى حبسه اي المبيع بالثمن اي بقابلة الثمن استيفاء الثمن من العبد لانه البيع لا يزيل ملك اليد ما لم يصل
اليه الثمن فيبقى ملك اليد للمولى على ما كان عليه حتى يستوفي الثمن ولهذا كان اخص به من سائر الغرماء ولو باع المولى منه
بالاكثر حط الزائد او فسخ العقد اي بيع مولاه بازالة الى اباة او فسخ العقد لانه الزيادة تعلق بها حق الغرماء
ويبطل الثمن لو سلم اي مولاه المبيع قبل قبضه اي الثمن فلا يطالب العبد بشيء لانه لما سلم المبيع سقط حقه في الحبس
فلا يجب له على عبده دين فخرج مجانا صح اعتاقه اي المولى العبد المأذون مديونا بقاء ملكه وضمن المولى للغرماء
الاقل من دينه ومن قيمته اي اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لا حق لهم الا في الدين وان عكس ضمن القيمة
اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها وذا اي المأذون ضمن فضل دينه على قيمته لان الدين في ذمته وما لزم المولى
الا بعد ما اتلف ضمانا فيبقى الباقي عليه كما كان بيع عبد مأذون له محيط دينه برقبته وعيبه المشتري بعد ان قبض
اجاز الغريم اي غريم العبد ان شاء اجاز بيعه وله ثمنه لانه الحق له والاجازة اللاحقة كالاذن السابق او ضمن المشتري
او البائع قيمته لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له ان يبيعه الا انه يقضي المولى دينه والبائع متلف بالبيع والتسليم والمشتري
بالقبض والتعييب فيخير في التضمين وان ضمن البائع سلم المبيع للمشتري ولم البيع لزوال الملك ثم اي بعد ما ضمن البائع
ان رد المشتري العبد على مولاه بالعيب رجع اي مولاه على الغريم بقيمته وعاد حقه اي حق الغريم في العبد لان فسخ البيع
البيع والتسليم فصار كالغاصب اذا باع وسلم وضمن بالقيمة ثم رد عليه بعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد القيمة
كذا في الكافي وانما اختار تضمينه برئ الاخر عنه لا يرجع عليه وان ترتبت القيمة عند الذي اختاره لان التخيير

يحصناه

انكر

يعني

بين شيئين اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الاخر ولو ظهر اي العبد المعيب بعد قضاء اي بعد اختيار
ضمن احدهما لا يسترد الغريم على اي العبد لو قضى له بالقيمة ببينة او نكول لان حقهم يتحول الى القيمة بالقضاء ولو
له بالقيمة بقول الخصم مع يمينه ولو ادعى الغريم الاكثر منه فهو بالخيار ان شاء ضمن بالقيمة او رد واخذ العبد فيبيع اذا لم يصل
اليه تمام حقه غريمه كذا في النهاية وتمامه جلال دين فللغريم رد بيعا لم يقبضه بمثله لانه اذا لم يقبض لم يتعلق البيع
كيف كان وان وفى ثمنه بدينه ولا يحل بالبيع لانه لا يسلم الغريم الدين والبيع لان حقه وصل اليه فيقضيه بيعا وان
ولا يحل الغريم مشتريا بثمن دينه لان طلب بيعه يعني لو باع المولى عبد المديون وقبضه المشتري ثم غلب البائع لا يكون المشتري
خصما للغريم اذا انكر المشتري الدين لانه الدعوى تتضمن فسخ العقد وهو قائم بالبائع فالمشتري يكون الفسخ قضاء
على الغائب وان اقر لا يخصم عنه اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه وجده فهو مأذون يعني ان عبدا اذا دخل مصر
فباع واشترى فالمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيتصرف استحسانا لا كان ولا والقياس
انه لا يصدق لانه مجرد دعوى منه ولا يصدق الا بحجة لقوله عليه الصلوة والسلام البينة على المدعي وجه الاستحسان
ان الناس تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يثبت بها الفروع بترك القياس والنظر وتأثيرها ان يبيع ويشتري ويخبر بشيء
والقياس فيما يخالف لا يثبت الاذن لان السكوت يحتمل وفي الاستحسان يثبت لان الظاهر انه مأذون لان امور المسلمين
محمولة على الصلاح ما امكن ولا يثبت الجواز الا باذن فوجب ان يحمل عليه والحمل بالظاهر هو الاصل في العاملات دفعا
للضرر عن الناس ولا يباع له بنه الا اذا اقر مولاه باذنه لان الاذن بالتجارة رضا ببيع رقبته للاذن بالدين او الثمنية
اي الاذن الغريم يعني اذا كان المولى هو محجور فالقول له لتمسكه بالاصل فلا يباع الا اذا اثبت الغريم اذنه في بيع او المنوع
التنفيذ اذن الصبي المعتوه العتة اشكال في العقل كبيت يختلط كلامه فيشتبه تارة بكلام العقلاء واخرى بكلام المجانين
وحكمه حكم الصبي مع العقل وهو كحجر واثبات الولاية لهما وضرر فهما وان نفع كالاسلام والاتهاب صح بدونه اي بدون
الاذن وان ضر كالطلاق والقرض لا وان وصلية اذنا به وما نفع تارة وضر اخرى كالبيع والشراء صح بها اي بالاذن الصبي
العاقل لشبهه البالغ من حيث انه عاقل مميز وشبهه الطفل لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور
والضرر عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار المحض وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ
عند الاذن لرجحان جهة النفع على الضرر بولاية الاذن ولكن قبل الاذن يكون منعقدا موقوفا على اجازة المولى لان فيه
منفعة بالصبي ورثه مهتديا الى وجه التجارة حتى لو بلغ فاجاز نفذ عنا خلافا لزفر فلانه موقوف على اجازة وليه
وقد صار وليا بنفسه وشرط لصحته اي الاذن تعيين البيع سببا للملك عند البائع والشراء لجعله الى الملك المشتري
المولى الاسم كم وصيه كم الجد ابو الاب ثم وصيه ثم القاضي او وصيه دون الام او وصيها وقد سبق الاشارة اليه في كتاب
النكاح في باب الولي ولو اقر الى الصبي المعتوه ملك انسان بامرهما من الكسب والاثبات يعني اقرا انه ماذون امر ابيهما لفلان
صح في ظاهر الرواية وعن ابي يوسف انه لا يصح فيما ورثه لانه محض اقراره في كسب حاجة الى ذلك في التجارة ولا حاجة في المورث
وجه الظاهر انه اراد بانضمام رأي الولي الحق بالبالغ وكل من البالغ ملكه فيصح اقراره فيها

كتاب الوكالة

وجه المناسبة بين الكتابين ان في كل من الوكالة والاذن معنى الرضى بتصرف الغير وهو لغة الحفظ ومنه الوكيل في
اسماء الله تعالى ولهذا قال فيمن قال وكلتك في مالي كله يحفظ فقط وقيل التركيب يدل على معنى التفويض والاقامة

ومن الموكل بقال الله توكلنا اي فوضنا امورنا وسلمنا وعلى هذا التوكيل لغة تفويض الامر الى الغير وشرعا تفويض
التصرف في امره الى غيره واقامته مقامه فالرسالة تبليغ الكلام الى الغير بلا دخل له في التصرف وشرعا جوازه كون الموكل
اهلا لتصرف فلم يقبل اهل التصرف فلا يجوز ارادة التصرف المذكور فانها باطلة لاستلزامها بطلان توكيل المسلم كافرا بشراء الخمر
وكون الوكيل عاقلا اي يعقل ان البيع سالب للشراء جالب وبعرف الغبن اليسير والفاحش ويقصد حتى لو تصرف هازلا لا يصح
عما الآمر فرع على هذه كون الموكل اهلا لتصرف فقوله فصح توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر ويفرع قوله والوكيل بقبضه
بقوله والخمر ويصح ايضا توكيل الحر البالغ والمأذون عبدا لان الاهلية متحققة فيتناول الصور الاربع اهلية العقل
وعبدا حال كونهما مجبورين لوجود الشرط المذكور فلا يلزم ان يقول هنا وترجع حقوق العقد الى موكله لانه لا يقال
فيما بعد انه لم يكن مجبورا والتوكيل عطف على توكيل المسلم بكل ما يعقد بنفسه فان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه فيحتاج الى
توكيل غيره فلا جرم جوازه وضابطه انه احتراز عن الوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل فيما وكل فيه لانه استخلاف
من غيره وهو مقيد بالامر به حتى لو صرح بالاذن جاز وبالخصومة عطف على بكل اي بكل حق اذ ليس كل احد يهتدي الى
الخصومة فيحتاج الى توكيل غيره كما قرر ولم يلزم الى التوكيل بالخصومة لم يقبل ولم يجز لانه الجواز انما في والخلاف
في اللزوم هو الخصم الحق رده واختاره الفقيه وكذا ان القاضي اذا علم من الخصم التعنت في الرد بالوكيل لا يمكنه
من ذلك ويقبل الوكيل من الموكل فان علم من الموكل القصد الى الاضرار بصاحبه في التوكيل لا يقبل منه التوكيل الا
بحضور صاحبه وهو عند ائمتنا الثلاثة الرحمهم الله كذا في الكافي للموكل مريض او مسافر اي غائب مسافة ثلاثة ايام فصاعدا
او مريض المسافر بالنظر القاضي في حاله وفي صحة فانه لا يخلي اهلية من يسافر ولا يقبل قوله اني اريد ان اسافر او كنت لم يكن
عادتي بالبروز وحضور مجلس الحكم وصح ايضا التوكيل بالخصومة ايضا لانها كل حق واستيفائه الا في حد وقود فانه لا يجوز
لعينية موكله عن المجلس لانها يسقطان بالشبهات فلا يستوفى بها مقام الخلافة من موضع شبهة قال انت وكيلي
في طلاق كان وكيلا في الحفظ فقط ولو اراد جاز لمره كان وكيلا في جميع الخصم فات في الطلاق والعتاق قال في الفتاوى
الصغرى لو اراد جاز لمره فهو وكيل في الحفظ والبيع والشراء وتقاضي الديون وحقوقه والصدقة والهبة وغير ذلك
لانه فوض اليه الخصم فما افسد كما لو قال بصنعت مرتي فهو جائز فيملك جميع انواع التصرفات حتى لو اتفق الوكيل على نفسه جاز وان
اجاز صنيعه وهذا من صنيعه ثم قال وهذا التعليل يقتضي انه اذا اطلق هذا جاز فيفتى بهذا حتى يتبين خلافه وحقوق العقد
مبتدأ خبره قوله الآتي يتعلق به بضيفه الوكيل الى نفسه في عرف اهل العادة كبيع واجارة وصلح عن اقرار لمثله للعقد
فان الوكيل بالبيع يقول بعت هذا منك ولا يقول بعت منك من قبل فلان وكذا الوكيل بالشراء يقول اشتريت
هذا منك ولا يقول اشتريت من فلان حتى لو ترك الحقوق به اي بالوكيل ان لم يكن اي الوكيل محجورا احتراز عن الصبي والعبد المحجور
فان توكيلهما جائز لكن حقوق عقدهما يرجع الى الموكل ومثل حقوق العقد بقوله كتسليم المبيع لمن وكل بالبيع وقبض
الثمن وكل بالشراء وقبض الثمن مبيعه والمطالبة بثمن مشتراه يعني ان الوكيل بالشراء اذا اشترى شيئا يطالب البائع بثمنه
والرجوع به اي بالثمن عند الاستحقاق اي استحقاق ما باع او رجوعه هو بالثمن على بائعه عند استحقاق ما اشترى والخصم
اي يخاصم ويخاصم في شفعة ما بيع وفي العيب فيرده اي رد المعيب الى البائع لو كان بينه وبعد تسليمه الى الموكل يرده بلا اذنه
اي اذن الموكل والمشتري منع الثمن من موكل بائعه يعني اذا وكل رجلا ببيع شيء فباعه ثم الموكل طالب الثمن من المشتري له

الى خوفه

له منعه لان المشتري اجنبي عن البيعة وحقوقه كما بينا فان دفع اليه اي الموكل فرع ولا يطالبه بالبيع يعني الوكيل بنا
لان المقبوض حقه فلا يرجع فيه ومنه ثم رده اليه وبرئت ذمة المشتري لوصول الثمن الى مستحقه والملك يثبت للموكل
ابتداء لكن خلافة عن الوكيل جواب عن سؤال مقدر كما ذكر في النهاية وهو انه يقال اذا ثبت للموكل ينبغي ان يكون الحقوق
راجعة اليه لانها تابعة للملك فاجاب عنه بهذا وقال ان نعم الملك يثبت للموكل ابتداء لكن يثبت له خلافة عن الوكيل
وحاصله انه الوكيل خلف عن الموكل في حق استفادة التصرف والموكل خلف عن الوكيل في حق الملك كما لو ابدا قبل
الهبة يثبت الملك للموهوب له ابتداء وقيل الملك يثبت للوكيل لكن لا يتقرر بل ينتقل الى الموكل بدليل انه لو عزل وعلم الوكيل
لا يعتق قريب اشتراه الوكيل ولو كان الى المشتري عرضا لا يفسد النكاح اذا تزوجها ولا فظاهر لانه لم يملك
واما على الثاني فلان العتق وفساد النكاح يقتضيان تقرر الملك حتى لو ذكر في الزيادات وغيره فاذا لم يوجد لم يكن
واعترض عليه بانه مخالف لاطلاق قوله صلى الله عليه وسلم من ملك ذا رحم محرم منه عتق عليه واجيب بان المعنى
متصرف الى الكامل وهو الملك والمقر والمجتهد غير عاقل فانما فرعنا الاكثر وعلى القول الاول لانه
صحيح عندهم وحقوق عقد يضيفه الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح على انكار او دم عمد وعتق على مال وكتابة
وهبة وتصدق واجارة وابراء ورهن واقراض يتعلق بالموكل ومن ان الحكم فيها لا يتبين الفصل عن السبب
لانها من قبيل الاسقاطات والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل ليكون الحكم مقارنا للسبب كالنيابة
فلان الاصل في الشرع الحرمة فكان النكاح اسقاطا لها والساقط بتلاشي فلا يتصور صدور السبب عن شخص على
سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فيجعل سفيرا ليقترن الحكم بالسبب حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع
فان حكمه يتبين الفصل عن السبب كما في البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص اصالة ووقوع الحكم لغيره خلافة ولا الخلع
فلانه اسقاط للنكاح والمناكح للاولاد والمنكوحة المرأة والوكيل انما منه ادمنها وعلى التقديرين يكون سفيرا محضا
فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار فانه ايضا اسقاط محض لا يشوبه معاوضة بين ذمتين حتى لو ادعى
عليه دينا من الاضافة الى الموكل وكذا الحال في الصلح عن العمد فانه اسقاط محض والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة
وكذا الحال في البواقي هذا ملخص ما ذكره القوم في هذا المقام ويفهم منه ما قال صدر الشريعة واما الصلح فلا فرق فيه
بين ان يكون عن اقرار او انكار في الاضافة فانه زيد اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيلا على ان يصالح على مائة
فيقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل هذا الصلح ثم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار
الا انه اذا كان عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما في البيع فتسليم بدل الصلح عن الوكيل واذا
كان عن انكار فهو فداء يمين في حق المدعى عليه فلو كان سفيرا محضا فلا ترجع اليه الحقوق وذلك لانه اراد بقوله
ثم الصلح سواء كان عن انكار او اقرار تمامه بلا اعتبار اضافته في صورة الاقرار الى الوكيل وفي صورة الانكار الى
الموكل فلا يسلم ذلك فانه عين محل النزاع وان اراد تمامه باعتبار تلك الاضافة كما اعترف به بعض علماء القوم
فلا وجه لانكار الفرق والقول بالتسوية وفرع على كون الوكيل في هذه الصور سفيرا محضا بقوله فلا يطالب
من قبل المرأة وكيله لو كيل الزوج بالمهر ووكيلها بتسليمها وببدل الخلع لما مر من كون الوكيل في هذه الصور سفيرا
محضا التوكيل بالاستقراض باطل للتيقن بالملك لانه تفويض التصرف في ملك الغير لا يجوز ونقض التوكيل بالشراء

فهذا امر بقبض المبيع وهو ملك واجيب بان التصرف في ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن تفويض وفي التوكيل
بالشراء هو تفويض فافترقا لا الرسالة فانها غير باطلة لانها تفويض التصرف فيها لان الرسول سفير محض وقد مر
ان التوكيل بالاقراض جائز لانه تفويض التصرف فيه والله اعلم **باب الوكالة بالبيع والشراء**
ان عممت اي الوكالة جاز التصرف لقوله الآتي صحت قال في الهداية من وكل بشراء شيء فلا بد من تسمية جنسه وصفته
وجنسه ومبلغ ثمنه ليصير الفضل الموكل به معلوما ليمكنه الايتمار الا ان يوكله وكالة عامة فيقول ابتع ما رأيت
لانه فوض الامر الى رأيه فاي شيء اشتراه يكون ممتثلا وعلم بصيغة المجهول ليكون معلوما بين الوكيل
والموكل ما وكل بشراء له او جهل بجهالة يسيرة وهي جهالة النوع تحت امر الوكالة وانه وصلية لم يبين الجنس
لان الوكيل لا يقدر على الامتثال وان شرطية جهل اي وكل بجهالة فاحشة وهي جهالة الجنس لان الوكالة
وان وصلية بين الثمن لانه الوكيل لا يقدر على الامتثال وان شرطية جهل اي وكل بجهالة متوسطة وهي ما بين
النوع والجنس فانه بين النوع وبين عين نوعا صحت لان الوكيل يقدر على الامتثال لكونه بجهالة يسيرة
والا فلا لان الوكيل ههنا ايضا لا يقدر على الامتثال لكونه بجهالة فاحشة الاول وهو ما جهل جهالة يسيرة
كالفرس والبغل والحمار والثوب الهروي او المروي والثاني وهو ما جهل جهالة فاحشة كالثوب والدابة والعبد
والثالث وهو ما جهل جهالة متوسطة كالعبد والامة والدار فاذا وكله بشراء فرس وكذا مما ذكر صح وان
لم يبين الثمن لانه من القسم الاول واذا وكل بشراء عبد وكذا صح وان بين النوع كالترك او بين عينا نوعا
من انواع العبد وجعل ملحقا بجهالة النوع وان لم يبين شيئا منهما لم يصح ولحق بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال
واذا وكل بشراء ثوب وكذا لا يصح وان بين الثمن اذ يجوز وبيانه لانه يقع بجهالة التوكيل بشراء طعام يقع على
البر والدقيق يعني دفع الى آخر دراهم وقال اشتر لي طعاما يشتري البر والدقيق والقياس ان يشتري كل مطعوم
اعتبارا للحقيقة كما في اليمين على الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع والشراء
يحمل على ما ذكر تعارفا ولا عرف في الاكل فيبقى على الوضع وقيل يقع على البر في دراهم كثيرة وبخبز في قليلة والدقيق
في متوسطة رعاية للتناسب بين الثمن والمثمن وفي متخذ الوليمة يقع على الخبز مطلقا يعني قلت الدراهم او كثرت لدلالة
الحال وكل بشراء هذا العبد بين له فخالف الوكيل صح يعني اذا كان رجل على آخر الف درهم فامره ان يشتري بها هذا العبد
فاشتراه صح ولزم الموكل صح لو مات مات عليه وان اطلق يعني وكل بان يشتري له بالالف عبدا غير معين فاشترى
عبدا كان ابرأ ذلك العبد للوكيل الا ان يقبضه الموكل حتى لو مات قبل قبض الموكل مات على الوكيل ولو بعد ما مات على الموكل وقال
هو للموكل على الوجهين اذا قبضه الوكيل دفعا الدراهم والدراهم لا يتعينان في المعاوضات دينا كانت او عينا حتى
لو تبايعا عينا بعينين ثم تصادقا ان لا دين لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء ضمن الوكيل
ويلزم الموكل ولهذا تتعين في الوكالات حتى لو قيد الوكالة بالعين منها او بالدين منها ثم استهلك العين واسقط الدين
باسقاط رب الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل بقبضه
او كان امر ابراء ثم حتى لا يملكه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلا اما غير جائز واذا لم يصح التوكيل نفذ الشراء على
الوكيل فيهلك من ماله الا ان يقبضه الموكل من الوكيل فيصير سعايا للتعالي فيهلك من مال الموكل وكل عبدا بشراء نفسه

نفسه من مولاه اي الموكل فان قال له بعني نفسي لفلان فباع صح فيكون للموكل لان العبد يعمل لانه يشتري نفسه
لنفسه ويغيره بالوكالة لكونه اجنبيا عن المالية والبيع يرد عليه من حيث انه مال لانه مالية في يده خاصة فلا
الامر يرد فيه للامتثال فيقع العقد للآمر وان لم يقل لفلان بل قال بعني نفسي او قال بعني نفسي ولم يقل
او لفلان عتق اما الاول فلما قرنا يصير الشراء نفسه ولا في الثاني فلان المطلق يحتمل الوجهين فلا يقع الامتثال
بالاحتمال فيصير التصرف لنفسه واضحا والثمن على العبد فيهما ايرد الوجهين لا على الآمر اما اذا وقع الشراء له فظاهر واما
اذا وقع للآمر فلان المباشر هو العبد فيرجع الحقوق عليه فيطالب بالثمن لكنه يرجع على الآمر فانه يقبل العبد
محجور وقد قرر ان العبد اذا كان محجورا عليه يرجع الحقوق فتنتقل الى الآمر مباشرا بالعقد الذي باشره مستترا بامر
المولى وكل عبده من يشتري نفسه من مولاه اي العبد بالخدمة فهو لي وكيله فان قال اشتر وكيله لمولاه عتق لنفسه فان
عتق عليه اي على ذلك المال لان بيع نفس العبد منه صحيح اعتاق وشراء العبد نفسه بمال قبول الاعتاق ببدل والوكيل
سفير عنه فصار كانه اشترى نفسه فلزم المولى وان لم يقل وكيله اشتر نيته لنفسه كان الشراء للوكيل لانه اللفظ يحتمله
للمعاوضة وامكن العمل بها ان لم يبين فراعى ذلك بخلاف شراء العبد نفسه لتعين المجاز فيه وعليه اي على الوكيل ثمنه
لانه العاقد والالف الذي دفعه العبد للمولى لانه كسب جمع قال اي المأمور بشراء العبد من رب عبد الآمر فجاء العبد
وقال اي الآمر بل اشتريت لنفسك فان كان العبد معينا فالقول للآمور مطلقا اي سواء كان الثمن منقودا
او دينا ومعينا فان كان الثمن منقودا فكذا اي القول للمأمور والا اي وان لم يكن منقودا فالقول الآمر اي القول له وان كان
عبدا غير معين فكذا اي القول للمأمور ان كان الثمن منقودا سواء كان العبد حيا او ميتا وان لم يكن
الثمن منقودا فالآمر سواء كان العبد حيا او ميتا قال في الكافي هذه المسئلة على ثلاثة اوجه لانها ان يكون مأمورا
لشراء عبد بعينه او بغير عينه وكل وجه على وجهين اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين اما ان يكون العبد حيا
حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان كان مأمورا بشراء عبد بعينه فان اخبر عن شرائه والعبد حي فالقول للمأمور بالاتفاق
منقودا كان الثمن او غير منقود لانه اخبر عن امر يملك استيناءه ويخبر به في العتق والثبوت يستغنى عن الاستيلاء
فيه ح وان كان العبد ميتا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشراء فانكره الموكل فان كان الثمن غير منقود
فالقول للآمر لانه يخبر عما لا يملك باستيناف وعرضه الرجوع بالثمن والآمر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للآمر
مع يمينه لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى الخروج عن عهدة الامانة بهذا الوجه الذي امر به فكان القول له وان كان
العبد بغير عينه فان كان حيا فالقول للمأمور استحسانا لكن فالآمر لا بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول
للمأمور لانه يخبر عما يملك استيناءه وان لم يكن منقودا فالقول للآمر عند ابي حنيفة وعندهما القول للمأمور
وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا فالقول للآمر لانه اخبر عما لا يملك استيناءه وعرضه الرجوع بالثمن والآمر
منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمأمور لانه ادعى الخروج عن عهدة الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية
حر امر رجلا بشراء عبد بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الآمر اشتريته لنفسك فالقول قول الآمر فان كان دفع
اليه الالف فالقول قول المأمور لانه في الوجه الاول اخبر عما لا يملك استيناءه وهو الرجوع بالثمن على الآمر وهو منكر
والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة فيقبل قوله وقال محمد السرخسي كل وجه من الطريقين

شامل للصورتين ولا يتم به الفرق أقول ان هو ليس كذلك كما قال لان الفصل الثاني لا يجري في الصورة الاولى وهو
ان يقبل الامور امين به في الخروج عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينا لو كان قابضا للثمن والفرض انه لم يقبضه
اي الوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على آمره اذا فعل ما امره سواء دفعه اي الثمن الى بائعه او لا وله ايضا حبس المبيع منه
اي من آمره ليقبض ثمنه ما لم يدفعه اي الثمن الى بائعه لاستقرار هذا انعقاد مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفا
ويرد الموكل على الوكيل بالعيب فان هلك اي المبيع في يد الوكيل قبل الحبس فعلى الآمر اي هلك عنده ولم يسقط الثمن
لان حق الوكيل الموكل فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا بنفسه وله ان يكلفه حتى يستوفي الثمن لما ذكر وبعضا يجد حبسه فعليه
اي الامور ويسقط اي الثمن لان الوكيل كالبائع منه فكان حبسه استيفاء الثمن فيسقط بهلاكه كما في البيع وليس للوكيل
بشراء شيء بعينه شراؤه لنفسه لانه يؤدي الى تقرير الآمر حيث اضمنه عليه الا اذا اشتراه بغير جنس المسمى او بغير المتعارف بين
غيره بامره بعينه فح يكون للوكيل الاول لان مخالف امر الموكل فنفذ عليه وان حضر اي الوكيل الاول فهو آمر اي يكون الشراء
للموكل الاول لحصوله اي وكيله وعدم المخالفة وفي غير عين اي اذا وكل بشراء شيء غير معين جوله اي بشراء الموكل
الا اذا اطلق ونوى اي كون المبيع لآمره اي اشترى بالف مطلق بل بقيد كونه ملك الموكل لكن نوى الشراء له فيكون للموكل
او اضاف العقد الى ماله اي مال آمره بان يقول اشتريت بهذا الالف وهو مال الموكل وان لم ينقد الثمن منه فان اضافه الى
مال نفسه كان لنفسه حملا لحاله على الجد شرعا ولا يفعله عادة اذا لم يضفه بل اضافة العقد الى مال غيره مشتركا شرعا
وعادة صح اي التوكيل بعقد الصرف والسلم والعبارة المذكورة في كتب القضاء عم الصرف والسلم قال صاحب
الهداية والكافي وسائر المتأخرين المراد السلم اي شراء شيء بعقد السلم لا اي لا يصح التوكيل بقبول السلم لانه
توكيل ببيع الكر بعقد السلم وهو لا يجوز اذ الوكيل ببيع مطلقا في ذمته على ان يكون الثمن دينا لا يظهر له في الشرع الغير مختص
الوكيل فيهما اي الصرف والسلم لا مفارقة الآمر يعني ان فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقدين بطلا لوجود الافتراق
قبل القبض وان صرح بمفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان لم يتعلق به الحقوق
كالصبي والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لا القبض قال يعني هذا الزيد فباعه فانكر المشتري اي المقر
بعد اقراره بقوله لزيد فانه كذبه اي كذب المشتري كاذبه فانكاره وقال انا امرته اي زيدا لان قوله يعني لزيد
اقرار منه بالوكالة فاذا انكر الامر يعني صار مناقضا فيها والمناقض لا قول له فيكون للموكل وان صدقه اي صدق المشتري
زيدا في انكاره اي لا يأخذ زيد لان اقرار المشتري له تبرعا لا ابراء لانه المشتري لا حاجة الى اقراره فبطل اقراره
المقر ولزم المشتري فاذا سلمه واخذ صار مبايعا للمتعاقدين امر بشراء فلم يدر هم فشرى منوين بهما يباع من به
لزم الآمر من بيعه لانه امر بشراء ما مر ولم يأمر بشراء الزيادة فينفذ شراء الاصل على الموكل والزيادة على الوكيل
وامر بشراء عبدين معينين بلا ذكر ثمن فشرى احدهما وامر ببيعها بالف فبيعهما سوا فشرى احدهما بنصفه او اقل وبيع
عنه اي عن الآمر في الصورتين اما في الاولى فلانه قابل الالف بهما وفيهما سوا فيقسم بينهما نصفين ولانه فكل
امر بشراء الكل واحد بخمسمائة ثم اشتراها موافقة وباقل منها مخالفة الى خير وبالاكثر مخالفة الى شر فيقع عن المشتري
الا اذا شرى الباقي بالباقي قبل الخصومة لانه الشراء الاول باق وقد حصل غرضه المصحح به وهو تحصيل العبدين
ولم يثبت الانقسام الا دلالة والصريح يفوتها قال الوكيل شريته بالف وقال الآمر بنصفه فان كان اي الآمر

الذي اعطاه الالف شرى الامور ان ساوى المشتري الالف يعني اذا وكل رجل آخر بشراء عبد بالف فقال اشتريته بالف وقال
الآمر اشتريته بنصفه فان كان الذي اعطاه الالف وهو ساوى الامور فالقول للآمور لانه امين فيه وقد اتى الخروج في عهدة
الامانة والآخر يدعي خيانة وهو منكر والا اي وان لم يساو بل يساوي خمسمائة فالآمر اي صدق الآمر بلا يمين لانه امر
بشراء عبد بالف وللآمور اشترى بغبن فاحش فيقع الآمر اي العبد بنصفه خمسمائة وان لم يالف ويساوي نصفه في ثمنه
صدق اي الآمر بلا يمين وان ساواه تحالفا لانه للموكل والوكيل هنا كالبائع والمشتري وقد يقع الاختلاف في الثمن
فيجب التحالف ويفسخ العقد فيرد المشتري الوكيل كذا لبعض لم يسم لهما ثمنا فشراه واختلفا في ثمنه يعني اذا قال له
اشتر هذا العبد ولم يسم ثمنا فاشتراه فقال الآمر اشتريته بخمسمائة وقال المأمور بالف صدق البائع المأمور
تحالفا لانهما اختلفا في مقدار الثمن وليس لهما بينة فوجب المصير الى التحالف كما في المسئلة الاولى الوكيل اذا خالف
الآمر انه كان خلافا الى غير في الجنس بان وكله ببيع عبد بالف درهم فباعه بالف دينار فينفذ ولو وكله ببيعه كذلك
فباعه بمائة دينار لا اي لا ينفذ عليه اي كان غيرا كذا في الخلاصة **فصل** الوكيل بالبيع والشراء لا يجوز ان يبيع من نفسه
ولا من ولده الصغير وزوجه وعرسه وسيد عبده ومكاتبه وشريكه فيما يشركانه لانه مواضع التهم مستثناة
عن الوكالات وهذا الموضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هذا اذا لم يطلق له الموكل واما اذا اطلق بان قال
له بع ممن شئت فح يجوز بيعه لهم بمثل القيمة ذكره الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم
كان باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير
لا يجوز عنده ويجوز عندهما وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان وصح بيع الوكيل بما قل او كثر
والعرض والنسيئة لان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة وصح ايضا اي كما
اخذ الوكيل رهنا وكفيلا بالثمن فلا يضمن ان ضاع اي الرهن في يده او توى اي على الكفيل لانه الجواز الشرعي
ينافي الضمان ويقيد شراؤه بمثل القيمة وغبن يسير وهو ما يقوم به مقوم من اهل الخبرة فح لا يجوز
شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال في النهاية هذا التحديد فيما لم يكن له قيمة معلومة في تلك البلدة كالفلوس والفواكه
ونحوهما فاما ما له قيمة معلومة في البلد كالخبز واللحم او غيرهما فاذا اشترى الوكيل بالشراء لا ينفذ على الموكل وان
كان الزيادة شيئا قليلا كالفلس ونحوه ووكله ببيع عبد فباع نصفه صح لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع
وفي الشراء يتوقف على شراء الوكيل الباقي فان اشترى باقيه قبل ان يخصمه لزم الموكل والا لزم الوكيل
لان شراء البعض قد يقع وسيلة فينفذ على الآمر اذا رد مبيع بعيب على وكيله ببينة او نكوله اي الوكيل
او اقراره فيما لا يحدث رده اي الوكيل على الآمر وباقراره فيما لا يحدث شيئا اي لا يرده على الآمر بل يبقى عليه يعني
ان الوكيل ببيع شيء اذا باعه فرد عليه بالعيب فان كان مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة اذ لا يحدث مثله
في جنس المدة برده على الآمر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار بعيب لا يحدث مثله
الاصل في الوكالة الخصوص ولهذا لو قال جعلتك وكيلا في مالي يصير حافظا لماله فقط وفي المضاربة العموم ولهذا
لو قال جعلتك مضاربا كان مضاربا في جميع الانواع فان باع الوكيل شيئا فقال آمره امرتك بنقد وقال
اطلقت صدق الآمر بناء على كون التقييد اصلا في الوكالة وفي المضاربة يعني اذا باع المضارب شيئا فقال

ت المال امرتك بنقد وقال اطلقت صح في المضارب بناء على كون الاطلاق اصلا فيها وسيأتي تحقيقه في آخر كتاب
المضاربة ان شاء الله تعالى لا يتصرف احد الوكيلين وحده لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما وان كان البدل مقدرا
لانه تقدير ولا يمنع استقلال الرأي في الزيادة والنقصان وفي اختيار البائع والمشتري وكذا ذلك وهذا في
لا مانع فيه عن الاجتماع ويجتمع فيما لا رأي ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد ذكر الاول بقوله الا في خصومة فان الوجه
منهما متفرد لا قضاء له الا بالتعب في مجلس القضاء وذكر الثاني بقوله ورد وديعة وقضاء دين وطلاق وعتق
لم يعوضا اذ لا يحتاج في شيء منها الى الرأي بل هو تغيير محض وعبارة الواحد والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال لهما
طلقا امرأته شيئا او قال امرها بايديكما لانه تفويض الى مشيتهما فيقتصر على المجلس او كان الطلاق والعتق بقول
لانه يحتاج الى الرأي وذكر الثاني بقوله لم يكن توكيلهما بكلام واحد بل على التعاقب فيجوز لاحدهما
ان ينفرد بالتصرف لانه رضي برأي كل منهما على الانفراد وقت توكيله له فلا يتغير ذلك بخلاف ما اذا وكلهما بكلام واحد
اذ لا ينفرد به احدهما وان كان احدهما حرا بالغا عاقلا والآخر عبدا او صبيا محجورا عليه لانه رضي برأيهما وقت توكيله
فلا يتغير ذلك فان تصرف احدهما بحضرة صاحبه فان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا فاجاز لم يجز ذكره الزيلعي
الوكيل بقضاء دين لا يجبر عليه لانه لم يقض شيئا بل وعد انه يتبرع على الآمر بخلاف الكفيل لانه ضمن لا يوكل الوكيل
الا باذن آمره او اعمل برأيك ونحوه كاصنع ما شئت مثلا فانه وكل به اي باذن الآمر كان وكيل الآمر لا ينعزل بعزل
موكله او موته وينعزل ان بعزل الاول وسيأتي تحقيقه في باب القاضي ان شاء الله تعالى وكل اي الوكيل بلا اذن اي
الموكل فقضى اي وكيله عنه اي عند الموكل الثاني او عقد بغيبة فبلغه فاجاز اي قضى او كان الموكل الاول
قدر الثمن صح اما الاول فلانه المقصود وهو حصول رأيه قد حصل في الصورتين واما الثاني فلان الاستناد
الى الرأي فيه لتقدير الثمن ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهما مع تقدير الثمن
فلو انفرد خصه اجتمع رأيهما في الزيادة اختيار المشتري كما مر قال فوضت اليك امر امرأتي صار وكيلا بالطلاق
وتقيد بالمجلس فان طلق في المجلس صح والا فلا بخلاف قوله وكلتك في امر امرأتي حيث لا يتقيد بالمجلس فان
طلق بعده صح ما لم يبطل بالرد وله ان يرجع في حقه لانه تصرف مبني على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت
الاولى فاذا باع عبدا او مكاتبا او دمي حال الصغير من المسلم او شراه واحد منهم به اي بذلك المال لم يجز لانتفاء
ولاية الاب عليه كذا لو زوج صغيرة كذلك اي من مسلمة حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية

باب الوكالة بالخصومة والقبض

اعلم ان قبض الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض عند الثلاثة
خلافا لزفر بناء على ان القبض غير الخصومة وقد رضي بها دونه ولهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة
وانتهاؤها بالقبض وفتوى اليوم على قول زفر لفساد الزمان ولهذا قلت الوكيل بها وبالتقاضي
لا يملك القبض وبه يفتى لظهور الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال وكذا الوكيل
بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لان في معناه ومنها يقال اقتضيت حقي اي قبضته بانه مطاوع قبضه
لكن العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا لا يملك والوكيل بقبض الدين يملكها اي الخصومة
عند ابي حنيفة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان الدين استوفاه منه او ابرأه تسمع بينته والوكيل بقبض العين

لا اي لا يملكها فهو مبين دعواه على الوكيل بقبض جيد ان الموكل باعه وقضاه الثمن يحضر الغائب خصومة وكل وكيلا بقبض عبده
وغاب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه ممن وكل بالقبض لم تقبل البينة فاثبات الشراء وقبض ذو اليد خصومة وهو
حق يحضر الموكل وبعينه كذا الطلاق والعتاق يعني اذا اقامت المرأة البينة على الطلاق والعبد البينة على
العتاق على الوكيل بقبضهم من مكان الى مكان لا تقبل بينة على اثبات العتق والطلاق وتقبل في حق
الوكيل حتى يحضر الغائب الوكيل بها اي بالخصومة اذا ابى اي امتنع عن الخصومة لا يجبر عليها لانه لم يضمن بتسليم بل
وعد ان يتبرع بخلاف الكفيل حيث يجبر عليها لانه ضمن كما مر اذا وكل بخصومة وانه حقوقه من الناس على
ان لا يكون وكيلا فيما يدعي على الموكل جاز فلو اثبت الطالب ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الوكيل كذا في الصغرى
صح اقرار الوكيل بالخصومة يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة واقر على موكله سواء كان موكله المدعي فاقر
باستيفاء الحق والمدعى عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضي صح وصار حجة وان كان اقراره عند غير القاضي
فيشهد به شاهدان عند القاضي لا يصح وان انعزل به حتى لو دفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة واقام بينة
لم تسمع لانه زعم انه مبطل لدعواه وكذا اذا استثنى الاقرار واقر عنه يعني اذا استثنى الموكل الاقرار وقال وكلتك
غير جائز الاقرار واقر الوكيل عند القاضي لا يصح لصحة الاستثناء ولكن يخرج عن الوكالة فلا تسمع خصومته لانه لا يصح توكيل
كفيل بمال بقبضه صورته كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال بقبضه من الغريم لم يصح لانه الوكيل من يعمل لغيره والكفيل هنا
صار عاملا لنفسه فيبرأ ذمته فانعدم الركن بخلاف الرسول ووكيل الامام ببيع الغنائم والوكيل بالتزويج حتى يصح
منهم بالتزوج لانه لا يكون واحد منهم سفيرا ومعبرا ذكره الزيلعي الوكيل بقبض الدين اذا كفل صح وبطلت الوكالة لان الكفالة
اقوى من الوكالة لكونها لازمة فتصلح ناسخة لها بخلاف العكس والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبائع عن المشتري لم يجز لانه
يصير عاملا لنفسه كما مر ولو ادى يحكم الضمان يرجع لبطلانه وبه ونباه ونحكم الضمان يرجع لكونه بغير عاقد والوكيل
بقبض دين عن آمر يصح دينا لو كيل يعني اذا ادعى رجلا انه وكيل فلان الغائب بقبض دينه خصومة الغريم ابرأه
اليه لانه اقرار على نفسه لانه ما يدفعه خالص حقه اذا الدين يقضى بامثالها حتى لو ادعى انه وكيل بقبض الدين لا يصدق
اذ لا حاجة الى الدفع الى الوكيل باقراره ولم يثبت الا بمجرد دعواه فان حضر الغائب وصدقه الآمر فانه كذبه الغائب
دفع الى المصدق اليه الغائب ثانيا اذ لم يثبت الاستيفاء لانكار الوكالة والقول له قوله مع يمينه فيصدقه الادا
ويرجع به على الوكيل ان بقي دينا لانه غرضه من الدفع براءة ذمته ولم يحصل فلو ان يقبض قبضه وان ضاع المال لا يرجع
لانه بتصديقه اعترف انه قبض في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه اي شرط على مدعي
الوكالة الضمان عند الدفع اي دفع الدعاء او لم يصدقا في دعواه التوكيل ودفع اليه على رجاء الاجازة اي اجازة
الغائب فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه او دفع اليه مكذبا له في دعواه التوكيل ولو لم يكن مصدق التوكيل غرما
بل هو دعاء يتعسر بالدفع لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فانه يقضى عليه كما مر كذا لو ادعى الشراء وصدقه
يعني انه لو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لانه اقرار على الغير غير مقبول فامره اي
بالدفع لو قال المدعي بتركها اي الوديعة المودع ميراثا لي وصدقه اي المودع لانه ملكه قد زال بموته واتفقا انه مال الوارث
فيدفعه اليه وكل بصيغة المجهول اي جعل رجل وكيلا بقبض ما ادعى الغريم صحيح امينه دفعه اي الزم اليه اي الى الوكيل

يعني يجبر على قبضه اليه لانه وكالة ثبتت بقوله اختار رب المال حيث لم ينكر الوكالة ولا دعى الايفاء وهي تنفي دعواه
اقرار بالدين وبالوكالة واذا كان اقرارا ثبت الوكالة في زعمه ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه والحلف
اي الغريم وانه على عدم القبض لان قبضه يوجب براءة ذمته فاذا عجز عن اقامة البينة يستحلفه لان الوكيل مع علمه
بقبض الموكل اذ لا يجري النيابة في اليمين وكله يعيب لم يرد المبيع بسبب عيب فادعى البائع رضا المشتري لم يرد
اي للوكيل على اي البائع حتى يحلف اي البائع المشتري بخلاف مسئلة الدين لان الدين لا يمكن تمكن شك في الفسخ لان القضاء
بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا عند الكل فيقع القضاء واستحلاف المشتري بعد ما لا يفيد اذ لا يجوز فسخ القضاء وليس في
مسئلة الدين قضاء بل امر بالتسليم فاذا ظهر الخلاف لم يمكن نزعه منه ووقعه الى الغريم بل نقض القضاء ورفع رجل
الى آخر عشرة يقبضها كلا اجله فاقتضى عليهم عشرة اخرى صح استحسانا والقياس ان يكون معتبرا لانه خالف
امره فيرد العشرة على الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل بالاقتضاء وكيل بالشراء اذ الاقتضاء لا يكون بدون الشراء
فيكون التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء يملك العقد من مال نفسه ثم يرجع به على الآمر والوكالة المجردة لانه حمل
تحت حكم قال في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا خصم فاقر بالتوكيل وانكر الدين لا يثبت الوكالة حتى
لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين لا تقبل واذا ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له بالكوفة وبقبضه
والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل احد الموكل قبل حق فاجاز حتى
من شهود حتى يحضر خصما جاحدا ذلك او مقرا به في مجلس وتقرير الوكالة فانه خصم بعد ذلك غريما يدعي حقيقة
الموكل لم يحتج الى اعادة البينة ولو كان يدعي انه وكله بطلب كل حق له قبل فلان بعينه بينة حاضرة ذلك بعينه
ولو اثبت ذلك بحضرة من ذكر للعين ثم جاء بخصم آخر يدعي عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى باب

عزل الوكيل

ينعزل بعزل الموكل لانه الوكالة حقه فلان يبطله ويعزل نفسه لانه يقول عزلت
نفسي شرط علم الآخر فيهما اي في الصورتين يعني اذا عزل الموكل بشرط علم الوكيل به وان عزل نفسه بشرط علم الموكل
به حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم باخبار من يقع به العلم عدل او فاسق او عبد او حر
اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا رجلا كان او امرأة صبيا كان او بالغا وكذا العزل
عندهما وعند محمد لا يثبت العزل الا بالعدد او العدالة وينعزل ايضا بموت الموكل هكذا وقعت عبارة القدوري
ووقعت في الكافي والوقاية هكذا بموت احدهما ولما لم يكن لذكر الوكيل ههنا فائدة وينعزل ايضا بجنون
احدهما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لانه فيه بمنزلة الاغماء وهو يستمر عند ابي يوسف وحول كامل عند محمد وهو
الصحيح ويحكم بجنونه قياسا لخوف احدهما بدار الحرب مرتدا فانه خوفه لا يثبت الا بحكم حاكم فاذا حكم به بطلت الوكالة
بالاجماع واما قبله فموقوفة عند محمد وانما ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم وكان لبقائه حكم
الابتداء فيشترط بقيامه الاصرار في كل ساعة مائية حالا لابتداء وذا اي انعزال الوكيل في الصورة المذكورة اذا
لم يتعلق به اي بالتوكيل حق الغير واما اذا تعلق به فلا ينعزل كما اذا شرطت الوكالة في بيع او رهن كما اذا جعل
امر امرأته في يدها ثم جن الزوج وينعزل ايضا بنفسه اي بنفسه اي بتصرف الموكل بحيث يعجز الوكيل عن امتثال
كما اذا وكل بالبيع في عبد ثم كاتبه او تزوج امرأة او اشترى او طلق او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب

او كاتب او زوج او اشترى او طلق ثلثا او واحدة وصفت عدتها او خالعها او باع بنفسه فلان لو تزوجها
منها بنفسه عجز الوكيل عن ذلك الفعل فتبطل الوكالة بعزوه وفي قوله ان الموكل اذا طلقها واحدة والعدة باقية بقيت
الوكالة لامكان تنفيذها وكل به ولو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها منه وان جاءت بخلاف ما
لو تزوجها الوكيل وابانها حيث يكون له ان يزوجها الموكل لانه بمنزلة باقية وتعود الوكالة اذا عاد الى الموكل قوله
يعني اذا وكل ببيع عبد ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب يقضى له ان يبيعه وكذا لو وكل كل واحد من رجلين
فباعه احدهما فرد عليه بعيب فكل واحد منهما ان يبيعه ثانيا كذا في الصغرى او ينعزل ان علم انه علمه كما اذا اتفق امر انه
واحد فهو في العدة فقصر فالوكيل غير متعد بانه يدفع الباقي وينعزل ايضا بافتراق الشريكين وان لم يعلم الشريك
وهذا يحتمل امرين احدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين او هلاك احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل وتبطل
الوكالة التي في ضمنها علما به او لا لانه منزل حكمي اذا لم تكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة وثانيهما ان احدهما
وكل من يتصرف في المال جاز فلو افترقا انعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منها اذا لم يصرحا بالاذن في التوكيل وانما
ذكرنا الوجهين اذ لو بقي الافتراق على ظاهره لم يصح قولهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد احدهما بفسخ
الشركة المستلزمة للوكالة بل علم صاحبه وينعزل ايضا بعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا وحجر لو كان الموكل مأذونا
لما مر ان بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كما في الابتداء وقد بطل
بالعجز فتبطل الوكالة علم الوكيل او لا لان البطلان الحكمي كالحقيقي اذا وكل يعني انه ما ذكر من انعزال وكيل المكاتب بعجزه
ووكيل المأذون بحجره اذا وكل ذلك الوكيل في العقود والخصومات لا قضاء الدين او اقتضائه لانه العبد مطالب
بايفاء مولاه وله مطالبة استيفاء ما وجب له لانه وجوبه كان بعقد وان بقي حقه بقي وكيله على الوكالة كما لو وكله
ابتداء بعد الحجر بعد انعقاد العقد بمباشرته لا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده المأذون لانه حجر خاص والاذن
في التجارة لا يكون الا عاما فكان العزل باطلا الا ترى ان المولى لا يملك نهيه عن ذلك مع بقاء الاذن ذكره الزيلعي
قال وكلتك بكذا على ان متى عزلتك فانت وكيلي فانه اذا عزله لا ينعزل بل كان وكيلا له وهذا يسمى وكيلا دوريا
واذا اراد ان يعزله بحيث يخرج عن الوكالة يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك فانه اذا قال عزلتك كان معزولا
نظرا الى ظاهر اللفظ ومنصوبا بوجود الشرط حيث قال متى عزلتك فانت وكيلي واذا قال ثم عزلتك ينعزل عن
الوكالة الثانية بهذا اللفظ لان متى تفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي لا يكون
معزولا بل كلما عزل كان وكيلا لانه كلما تفيد عموم الافعال واذا اراد ان يعزله يقول في عزله رجعت عن الوكالة
المعلقة فاذا رجع عنها لا يبقى له ان يفعل بعد ما عزلتك عن الوكالة المنجزة هي صلة من لفظ كلما في ينعزل

كتاب الكفالة

بالفتح والضم مطلقا وشرعا ضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال او التسليم قال في
الهداية والكافي وغيرهما هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة وقيل في الدين والاول اصح اقول الاحسن في تعريفها
الاول اصح لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيم الكفالة
الى القسمين تبعا لصاحب الكنز فيما مع انهم ذكروا في اثناء المسائل ما يدل على وجود قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال
كما سيأتي ولهذا اخترت تعريفا صحيحا شاملا لجميع الاقسام صريحا وركنها الايجاب اي ايجاب الكفيل بقوله ضمنت

كفلت عن فلان نفس زيد او القبول اي قبول الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقا كون المكفول به نفسا كان
مقدورا لتسليم من الكفيل حتى لا تصح الكفالة بالحد ودعوى القصاص من كاسباني وفي الدين كونه صحيحا حتى لا يجوز الكفالة به
الكتابة كاسباني وحكم بالزوم المطالبة على الكفيل بما هو على الاصيل نفسا كان او مالا واهلها اهل التبرع بان يكون حرا
مكلفا فلا يصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب به بعد العتق كذا في الخلاصة قاله عن مكفول له اذ في الكفالة
ترجع اليه والله على عليه مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والنفس في الكفالة بالنفس او المال في الكفالة بالمال مكفول به فالمكفول
عنه وبه في الكفالة بالنفس واحد ومن لزم عليه المطالبة كفيل فالكفالة اما بالنفس او بالنفس والنفس
ايضا الاولى ان يأخذ منه كفيلا وحينئذ ان سقط النفوس المكفول بها فانه جائز كما يجوز بالديون الكثيرة او بالمال ما يصلح
به وهو التسليم اما الاولى الكفالة بالنفس فتصح بكفلت بنفسه وبما يعبر به عنها اي عن النفس كالرأس والوجه والرقبة والبدن
والجسد والبدن كفلت برأسه ووجهه الى آخره وبكل شائع كفلت بنفسه لا ثلثه او ربعه ويصح ايضا بضمنته وبعلي
فانه على للالزام فمعناه يلزم نفسه وافي فانه يستعمل بمعنى على وانا به زعيم فانه للزعامة من الكفالة او قبيل هو بعض
الزعيم لا بانا ضامن لمعرفته لانه موجب الكفالة لزام التسليم وهو ضمن المعرفة لا التسليم واختلف في انا ضامن لتعريفه اي على
تعريفه كذا في الخلاصة فانه حين وقت التسليم احضره فيه اذا طلب رعاية لما التزمه كذا اي لعصره ايضا اذا اطلق بان قال انا كفيل
بنفسه اذا طلبته اسلمه اليك او انا طلبته وكذا ذلك او عمم بان قال انا كفيل به كلما طلبته او متى ما طلبته اسلمه اليك لزم لكن
حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء الحق لازم عليه لكن لا يكتب اقرارا دعى على احد لم يعلم اذا دعى فانه غائب المكفول عنه وعلم
مكانه امهله اي الحاكم الكفيل مدة ذهابه واياب فان مضت ولم يحضر حبسه وان لم يعلم اي مكانه لم يعقب اي الكفيل بالمكفول
لانه عاجز وقد صدق الطالب فصار كالموت اذا ثبت الاعسار وان اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب اعرف
بنظر فانه كان له حرفة معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل وقت فالقول قول الطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب
الى ذلك الموضع لان الظاهر يشهد للطالب والا فالقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو البرء من مطالبة
وان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلم فيه فلم يجز في غيره وبه يفتى في زماننا لتهاون الناس في اقامة الحق ذكره الزيلعي
كفل بالنفس الى شهر طالبه بما بعد بعني لو قال كفلت لك بنفس فلان الى شهر فانه لا يطالبه بتسليم النفس في هذا الشهر وطالبه
بعد مضي الشهر كما قال شمس الائمة بخلاف ما يظنه العوام فانهم يقولون اذا قال الرجل بالفارسية آخر
من ملازا بذرفتم تا يك سال انه يطالبه بتسليم النفس في السنة قبل مضي الاجل ولا يطالبه بتسليمه بعد مضي الاجل فان
وليس الامر كما يظنون بل يجاب على العكس الا ان يزيد وافيقولوا في الكفالة هو كما كه بخواهي بتو سپارم تس في وطالبه
في السنة وبعدها كذا في الخلاصة وفيه ايضا وكيله في سقوط المطالبة ان يبرئ الكفيل في كفالة فيقول انا كفيل بنفس فلان
الى كذا من الاجل ثم لا كفالة لك به علي بعد ذلك وانا بري فاذا كان ذلك فانه لا يطالب على حال الا بعد مضي الاجل برأ الكفيل
بموته اي موت الكفيل لحصول العجز عن تسليم المطلوب من الكفيل بعد موته وورثته لم يكفلوا له بشيء وانما خلفوه في ماله لا
فيما عليه ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من طلال بخلاف الكفالة بالمال وبرأ الكفيل بالنفس ايضا
بموتها اي النفس المطلوبة لامتناع التسليم ولو كان النفس المكفول بها عبد الكفيل وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال
فاذا تعذر تسليمه لزمه قيمته فان هذا اذا كان على المال العبد مال مطالب وكفل بنفسه رجل واما اذا كان المطالب رقبة

رقبة العبد فسيأتي انه اذا فات واثبت بكفيل وهو اي الكفيل قيمته فاتى به الكفيل بموت الطالب بل وانه او صيه
بطلب الكفيل وبرأ الكفيل ايضا بتسليم الكفيل او مأموره وكيله او رسوله المطلوب او تسليم ذلك الى المطلوب
نفسه الى الطالب متعلق بقوله بتسليم حيث يكون مقدوره في الحكمة متعلق به ايضا بحيث سلم الكفيل من كفل به الى الطالب
في موضع لكن في الخلاصة براءة وان لم يقل اذا سلمته اليك فانا بري حتى لو سلم في برية او سواد او سجن حبسه فيه غير الطالب
لم يبرأ فان سلمه اليك على طرف الكفيل في صورة تسليم المأمور او سلمت نفسي عنه بري عن الكفيل في صورة تسليم المأمور نفسه قال في الخلاصة
المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل براء وان لم يقل عن الكفيل لا يبرأ الكفيل وكذا لو
الكفيل رجلا ثم سلم نفس المكفول به الى الطالب بقول المأمور للطالب سلمت اليك نفس فلان الكفيل برأ الكفيل وفي تسليم
الاجنبي شرط معناه مع ما ذكر من قوله عن الكفيل قبول الطالب قال شيخنا لو لا ان رجوعا اجنبيا ليس بمأمور سلم المكفول به الى الطالب
وقال سلمت عن الكفيل ان قبل الطالب برأ الكفيل وان سكت الطالب ولم يقل قبلت لا يبرأ الكفيل كفل بنفسه على انه
ان لم يسلم هذا فهو ضامن لما عليه من المال ولم يسلم صح الكفالتان اي بالنفس والمال يعني رجل كفل عن غيره مائة درهم
فكفل آخر بنفسه على الوجه المذكور صحت الكفالتان واذا لم يوف بهذا فعليه المائة لانه علق الكفالة بالمال بعدم الوفاء
وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس اياه وان كان القياس ينافيه وبالتعامل يترك القياس في البيع كما لو اشترى خفا على ان يخذ
البائع مع ان بابه ممنوع من الكفالة فلان يترك هنا وبابها اوسع هنا لانها من التبرعات اولى واذا لم يوف بهذا ضمن المال لا يبرأ
من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين فاذا مات المطلوب ضمن الكفيل المال بحكم الكفالة اعانة الكفيل فوارثه اي ضمن وارثه
او وارث الطالب قلنا اي طالب وارثه ادعى على رجل انه دينا ولم يبينها انها جيد او رديء او سترية او افرنجية ليبيع الدعوى
فيكفل بنفسه آخر على انه لم يسلم هذا فعليه المائة صحت اي الكفالتان عنه هما وظاهره لم يبين اذ لم يصح الدعوى بدون بيان
فلم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفالة بما لم تصح الكفالة لا يثبت لها عليها ولهذا لو ذكر معرفا فيصرف الى ما عليه فيصح
الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين الشيء باصل الدعوى فظهر صحة الكفالة الاولى فيترتب عليها الثانية والقول له اي
للكفيل في البيان اذا اختلفا في وجوده وعدمه لانه يدعي العجز لاجبار الاداء كفيل بحد وقود اطلقا عنه وعند ابي بكر
في حد القذف لان فيه حق العبد وفي القود لان خالص حق العبد بخلاف الحد وفي الصحة لقائل ولان بني الكل على الدرء فكان
فيها استيفاء بخلاف سائر الحقوق لانها تستدرك بالشبهات فيلحق بالاستيفاء ولهما على جائز لانه ثبت موجبه
عليه وهو المطالبة بالنفس ولا حبس فيها اي حد وقود حتى يشهد مستورا او عدل لان الحبس صفة للعقوبة وهي تثبت باحد شطري
الشهادة اما العدد او العدالة بخلاف الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها فلا يثبت الا بحجة كاملة واما الثانية اي الكفالة بالمال
فيصح ولو جهل المكفول به اذ صح دينا الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء والابراء ما احترز به عن بدل الكتابة وسيأتي
كفلت عنه بالف وبما له عليه بما به ركن في هذا البيع وهذا اسم عنانه الدرك وهو ضمان الاستحقاق اي يضمن المشتري
اذا استحق المبيع وبما بايعت فلانا اي بما بايعت منه فانه ضامن لقيمته للمشتري منه فانه ضامن للمبيع لان الكفالة
بالمبيع لا يجوز كاسباني وقد مر تمام تحقيقه من كتاب الرهن او ما ذاب اي وجب لك عليه وما في هذه الصورة قرينة
معناه ان بايعت فلانا فيكون في معنى التعليق او عطف على محذوف دينا بتقدير يعني صريح الشرط والا فهي
الامثلة السابقة معنى الشرط ملايم اي مناسب للكفالة بان يكون شرطا لوجوب الحق نحو ان استحق المبيع او لا

مكان الاستيفاء كذا ان قدم زيد فهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء كذا ان غاب زيد المكفول عنه من المصر لكن
منها مناسب للكفالة كالشروط المفهومة من الاشياء المذكورة فانها اسباب لوجود المال فتناسب ضم الذمة الى الذمة
الكفالة ان علقت بنحو اي شيء حاضر ملائم كذا ان هبت الريح او جاء المطر فالكفالة باطلة لانها لا تصح بالتعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت
الريح او جاء المطر الا انه يصح الكفالة ويجب المال حالا لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق
والعتاق وتبعه صاحب الكافي وقال الزيلعي هذا سهو فالحكم فيه ان التعليق باطل لا يصح ولا يلزمه المال لان الشرط غير ملائم
فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه قال العيني كما ايم ذكره السغناقي وغيره اقول قوله سهو خطأ لان المذكور
في المعادية والمختصر وشرحه ان الكفالة حال تبطل بالشروط الفاسدة فالظاهر انه في رواية يؤيده ان صدر الشهيد
ينقل مسئلة هي ان العبد اذا ذهب الى المديون وضاف عليه صلوا بمال لمن بعثه المولى فقال رجل لصاحب المال اعتق
المولى فانا ضامن له ذلك عليه صحت الكفالة ثم يقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق الكفالة بشرط غير مناف
جائز ولا يصح ايضا لجهالة المكفول عنه وبجهالة المكفول له الاولى كذا اذا ذاب لك على الناس او واحد منهم فعلي الدين
كذا اذا ذاب للناس او واحد منهم عليك فعلي كذا في المعادية والاولى بنفس حد وقصاص لما مر ان شرطها كون المكفول
مقدور التسليم من الكفيل وهذا ان لم يكن كذلك وانما كان بنفس حد وقصاص احترازا عن الكفالة بنفس من عليه
حد والقصاص فانها يجوز كما مر ولا بحمل دابة معينة مستأجرة له وخدمة عبد معين مستأجر له لعجز عن التسليم
لانه استحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل لو اعطى دابة من جنسها لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه الا
ان الموجر لو حمله على دابة اخرى لا يستحق الاجر فصار عاجزا ضرورة وكذا العبد لخدمة بكل فيما اذا كانت الدابة غير
معينة لان الواجب على الموجر مطلقا والكفيل يقدر عليه بان يحمله على دابة نفسه ولا بالثمن للموكل ورب المال اي
اذا باع رجل رجلا شيئا بامره ثم ضمن الثمن عن المشتري لآمره او بامر المضارب مال المضاربة ثم ضمن الثمن لرب المال
لا يصح لانه حق القبض للوكيل والمضارب ولهذا لا يبطل بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن وكذا
لو نهاه الموكل عن قبض الثمن حال حياته لا يعمل نهيه فلو صح الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز ولهذا لو شرك اذا
بيع غير صفقة يعني باع عبدان عبدا رجل صفقة واحدة وضمن احدهما لصاحبه حصته من الثمن بطل الضمان
لان الصفقة اذا انكسرت في الثمن يجب لها شقة كانها خلوص منها احدهما لصاحبه بنصيبه بعد صار ضامنا لنفسه فيبطل
ولو صح في ضمان نصيب صاحبه خاصة يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو باطل لان القسمة تقتضي ان يصير حقا كل منهما
مفردا في حيز على حدة وهو لا يتصور في الدين وان باعا العبد صفقتين بان باع كل واحد منهما نصفه لعبد على حدة فضمن احدهما
لصاحبه حصته من الثمن صح لان الصفقة اذا تعددت فيما يجب لكل منهما بعقد يكون خاصة ولا بالعهدة لانها مشترك
يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط فتعذر العمل بها قبل البيان وكذلك بطل الضمان
ولا بالدرك عند ابي حنيفة رح لان معناه عن تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما
لان معناه عندهما ضمان الثمن ان عجز تسليم العين بورود الاستحقاق فيكون كالدرك ولا بدل الكتابة لانه في معرض الزوال
بالعجز ولا يكون دينا صحيحا ولا عن ميت مفلس يعني اذا مات من عليه دين ولم يترك شيئا فلو كفل عنه الغرماء رجل لم يصح
لانه كفل بدين ساقطا عن ذمة الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين يجب اداؤه وملكه فالمال لا يؤول اليه فيطل الدين

ساقطا

وقد عجز بنفسه ويكفي فيه وقت مطالبة الاستيفاء فسقط ضرورة ولا بالقبول للطالب في المجلس اي مجلس حصول الكفالة
لان مسئلة واضح بل الكفيل قادر على الرضى عنه بغيبة الغرماء بان يطالب من يعلم وقته او يضمنهم تكفلوا عني بما شئتم من الدين ليرضى
فضمنوا به مع غيبتهم فاذا جاز استحسانا ولو كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم الضمان الا بقبوله وبالاستحسان
وصية منه لورثته بان يقضوا دينه ولهذا يصح وان لم يصح المريض الدين وعزاه لان الجهالة لا تمنع صحة الوصية ولهذا
قالوا لا يصح الا اذا ترك مالا وصحح في الكفالة بالقبول الطالب عنه ايضا مطلقا في رواية وفي اخرى اذا بلغه الخبر جاز
وبه يفتى كذا في تحفيل الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية واجمعوا انه في الكفيل اذا قال الطرف الآخر بالقبول لا يكفيه بل لا بد
على قول من جاز كذا في خزانة الاكمل كالوديعة والمستعار والمستأجر والمضاربة والشركة ولا بالبيع قبل القبض في الاموال
لانه من شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بقضاء او ابراء ليتحقق معنى الضم
فيجب على الكفيل والامانات ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما مر وكذا الرهن ليس بمضمون بنفسه
بل بسقوط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل في هذه الصور لعدم وجوبه على الاصيل ويجوز اي الكفالة بتسليم اي
تسليم الامانات والبيع والمرهون فان كانت قائمة وجب تسليمها وان هلكت لم يجب على الكفيل شيء كالكفيل بالنفس وقيل
وجب ان تسليمها على الاصيل كالعارية والاجارة جازت الكفالة باي تسليمها واداء اي فان لم يجب تسليمها عليه كالوديعة فلا
اي لا يجوز الكفالة بتسليمها ويقع اي الكفالة بالثمن لانه دين صحيح مضمون على المشتري والمضمون على سوم الشراء والمبيع
بيعا فاسدا فانها مضمونة حتى اذا هلك عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل فيصح بالخراج لانه دين مطالب من جهة
العباد فصار كسائر الديون بخلاف ما ذكر في الاموال الظاهرة والباطنة لانه واجب فيها فعل هو عبادة والمال محض ولذا
لا تؤخذ من تركته بعد موته الا بوصيته والنوائب قيل هي ما يكون بحق كاجرة الحارس وكري الحارس الذي اشترك والمال
الموظف لتجهيز الجيش وفداء الاسارى وقيل هي ما ليس بحق كالجنايات التي تؤخذ ظلما باخذ الظلمة بغير حق فان اريد الاول
جازت الكفالة بها اتفاقا لانه واجب مضمون وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ والقسمة من النوائب لان الحصة
ما يكون راتبا والنوائب ليس كذلك وانما يؤخذه الامام عند الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقيل هي ان يمتنع احد الشريكين
من القسمة بينه وبين صاحبه فيقسمه شخص لانها واجبة والدرس وقدر بيانه والشحنة وهي بالحاء المهملة والكفالة بها بان يقول
كفلت بموجبها وهو الارش وقطع الطرف اذا لم يوجب موجبه القصاص بل الدية اذ الواجب في مال واجب الاداء
قال ادفعه اليك اذا قضيته لا يكون كفالة الا ان يترك ما يدل على الالزام او علق قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي رجل
لصاحب الدين الذي لك على فلان انا ادفعه اليك اذا قضيته لا يكون كفالة ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام بان يقول
كفلت او ضمنت او على اولى الاقوال فانه يكون كفالة كذا في الخوانة قال ان لم يؤد فلان فانا اؤدي يصح للطالب مطالبة الكفيل
لانه معنى الكفالة وهو ضم ذمة الى ذمة في المطالبة يقتضي قيام الذمة الاولى لا البراءة عنها الا اذا شرط البراءة فتكون الكفالة
حوالة اعتبارا للمعنى كما ان الحوالة بشرط عدم البراءة اي براءة المحيل كفالة وله ايضا مطالبة احدهما ولو بعد مطالبة الآخر لان
مقتضاها الضم لا التمليك بخلاف ما لك اذا اختار احد الغاصبين حيث ينفسخ التمليك منه اذا قضى القاضي به فلا يمكنه التمليك
من الثاني كفل بما لك عليه رجل كفلت بما لك عليه فانه يرجع الطالب على الكفيل لانه الزمه المال الكفيل لانه الزمه بالبرهان
كما ثبت بالعيان والا اي ولم يبرهن صدق الكفيل فيما يقر به مع يمينه لانه منكر للزيادة لا الاصيل في الزيادة عليه

يعني اذا عرف الاصيل بالزامه على كفالة الكفيل لم يصدق على كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه بالتصديق فيرجع
كفيل بامره يعني يجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبدون امره والاول قوله سلم الى غريم غارم فاذا كفل بامره واداه رجع على المكفول
بالاداء لما ادى كما نحن فيه لانه قضى دينه بامره فيرجع عليه فاذا ادى قضاء رجع بما ضمن لانه ما ادى حتى لو كفل بالجياد واداه الزيوف
فيجوز من له الدراهم على المكفول عنه رجع بالجياد ولو كفل بالزيوف واداه جيادا رجع عليه بالزيوف ومن رجع الكفيل بحكم
الكفالة وانما يرجع بما خلصت الكفالة بخلاف الامور اداء الدين فانه يرجع بما ادى اذا لا يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء بامره
مقتضاه غير رجع بما ادى ولا يطالب الكفيل المكفول عنه بالمال قبل الاداء لان المكفول له لا يملكه في ذمة المكفول عنه
حتى يعود غير رجع وبه وقد اي بدون امره لم يرجع بما ادى لانه متبرع فيه وان وصية اجازة المكفول عنه بعد العلم لانه كفالة
بنفسه غير موجبة للرد ولا تنقلب موجبة للرد ابدا كذا في العناية قال الصنف الكفالة على قضى فاذا لم يرجع عليه الا
قال حتى كما مر في الكفالة بالنفس فان لزم اي الزم الطالب الكفيل بطلب المال لازمه اي الكفيل المكفول عنه وان حبس اي
الكفيل كما هو ساحبس المكفول عنه اذا لم يجد له مالا من جنسه فيجازى بمثله ابراء الطالب الاصيل ان قبل ابراء الاصيل الا ابراء بريا
اي الاصيل والكفيل معا او احدهما اي الطالب عنه اي الاصيل تاخر عنهما لان الاصيل والكفيل تابع وبالتابع لا يتعلق فيهما الاستدامة
تبعية الاصل للفرع ولو ابرا اي الطالب الكفيل فقط برئا وان لم يقبل او لا دين عليه لحاجة الى القبول بل على الطالبة وهي
تسقط بالابراء ولو وهب الدين له اي للكفيل ان كان غنيا او تصدق عليه ان كان فقيرا لشرط القبول كما هو حكم الهبة
والصدقة وحكم الدين لغير من عليه الدين لقبح اذا سقط عليه الكفيل مسقط على الدين في الجملة كذا في الكافي وبعض لم يرجع
على الاصيل كذا في الذخيرة خانية صالح احدهما من الاصيل والكفيل الطالب على الف على خمسمائة برئا اي الاصيل والكفيل
لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو على الاصيل فيبرأ عن خمسمائة وبراءته يوجب براءة الكفيل وان اداها الكفيل
رجع على الاصيل بها اي بخمسمائة اذا كان كفل بامره اي بالاداء لكونه في ذمة الاصيل فاستوجب الرجوع ولو صالح الكفيل
رجع بالالف لانه مبادلة فيملك في ذمة الاصيل فيرجع بكل ما عليه صالح الكفيل عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل لان موجبها
المطالبة وابراء الكفيل عنها لا يوجب ابراء الاصيل قال الطالب الكفيل بريت الى من المال يرجع على الاصيل لانه اقر بقبض
المال من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل وغيابه الى نفسه بجعله الى والبراءة عبارة اذا من الكفيل وانتهاؤها الى الطالب
لا يكون الا بالقبض فكان هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع ان كانت الكفالة بامره وفي ابرأتك لا الى لا يرجع لانه ابراء الاقرار
منه بالقبض من الكفيل واختلف في بريت يعني اذا قال الطالب للكفيل بريت ولم يقل الى هو ابراء عند محمد وعند ابي يوسف
اقرار بالقبض هذا كله اذا غاب الطالب وان كان حاضرا يرجع اليه في البيان لصرورة الاجمال عنه لا يصح تعليق البراءة منها
اي من الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد فانت بريء منها لان الابراء معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على قول من يقول
بثبوت الدين على الكفيل ظاهر وانما على قول من يقول بثبوت المطالبة فقط فلان فيها تمليك المطالبة وهي كالدين لانها
وسيلة اليه والتمليك لا يقبل التعليق بالشرط وقيل يصح لان الثابت فيها على الكفيل المطالبة لا الدين في الصحيح وكان
استثناء محض كالطلاق والعتاق وقيل اذا كان الشرط مما ينتفع به الطالب كالاداء جاء غد لا يجوز واذا كان مما يستعار فيه
غير نفع للطالب يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء من المال فقبل الطالب فوافاه في الغد
فهو بريء من المال كذا في العناية مات الكفيل قبل الاصيل حل الدين عليه فان ادى ورثته لم يرجع قبل حلوله لان الكفيل التزم الدين

مؤجلا فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر من المؤجل في المالية يكون ربوا فاربعت المط قبل الاصيل حل عليه الاجل فطالبوه بالمال
اي الكفيل والمكفول عنه فالطالب تاخره من اي من الكفيلين شاء لان دينه ثابت عليهما ولعدم منهما كما في حل بحال الاصيل
فاذا ادى الى الكفيل ليد فعل الطالب وان لم يعطه الطالب او تعلق به حق على احتمال قضاء الدين فلا يجوز ان يستوفيها بغير احتمال
كمن يعجل زكوته ووقعها الى الساعي فانه يرجع الى الكفيل بما ادى بالمال الذي قبضه الكفيل من المط قبل ان يعطي الطالب طالب له اي الكفيل
لانه ملكه بالقبض وكان الربح بدل ملكه فيجب رده اي الربح على ظاهره وهو الاصيل فيما يتعين بالتعيين كالحنطة والشعير وهذا
اذا قضى الاصيل الدين وهو قول الصنف وقيده انه يتصدق به وفي الطيب الربح وهو رواية عنه لو قضيه بيع العينة فتعلق
الكفيل والربح الذي حصل للبائع يكون عليه اي الكفيل لا الاصيل بيانه ان الاصيل لو اشترى الكفيل بيع الكفيل العينة وهو ان يقول له
اشتر من الناس نوعا من الاشياء ثم بعه فاربحه البائع منك وخسرت انت فعلى هو يلقى الى تاجر فيطلب منه الربح والطلب
الى بالربح ويخاف من الربوا فيبيعه التاجر ثوبا يساوي عشرة مثلا بخمسة عشر نسيئة فيبيعه هو في السوق بعشرة فيحصل
له العشرة ويجب عليه للبائع خمسة عشر الى اجل او يقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي عشرة بخمسة عشر فيأخذ الدراهم
التي اقرضه على انها ثمن الثوب فيبقى عليه خمسة عشر قرضا فاذا فعل ذلك تعلق عليه الربح الذي حصل له ولا يلزم
الامر شيء منه لما صار الى الخسرة كما قال بعضهم نظرا الى الامر به قوله حتى فانها للوجوب فلا يجوز كما اذا قال الرجل بايع من فلان
في خسرت فعلي ولا توكيل بالشراء كما قال بعضهم نظرا الى الامر به فلا يجوز ايضا للجهالة نوع الثوب وثمنه ويسمى هذا النوع
من البيع عينة لما فيه من السلف يقال باعه عينة اي نسيئة ذكره الربيع كفل بما ذا بسلة واقضى له عليه بما ادى اي كفل رجل عن رجل
رجل بما ذا له عليه فغاب الاصيل فجاء من المدعي على الكفيل ان له على الاصيل كذا درهما اي لم يقبل بما له على الكفيل حتى يحضر الغائب
فيقضي عليه لان ثم حاد وجوب المال على الكفيل القضاء بالمال على الاصيل فهو لم يوجد لكونه غائبا برهن ان له على زيد الغائب
كذا وهذا كفيله فقضى على الكفيل لان المدعي مهتم مال مطلق فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه مقيد بكون المال مقضيا به
على الاصيل ولو زاد بامره فقضى عليهما لان الكفالة بامره تبرع ابتداء ومعاوضة انتهاء وبغير امره تبرع ابتداء وانتهاء
فاقتضاء احدهما لا يكون قضاء بالاخر فاذا قضى بالاخر ثبت وهو يقتضي الاقرار بالمال فيصير مقضيا عليه والكفالة بغير
امره لا يكون جانبه لان صحتها تعتمد قيام الدين في زعم الكفيل فلا يتعدى عنه وفي الكفالة بالامر يرجع الكفيل بما ادى على الامر
كفالة بالدرك تسليم المبيع حاضرا منه بان لا حق له في المبيع حتى لا يجوز بعد دعوى ملكية كتب شهادة في صك كتب فيه
فباع ملكه وبلغ بيعا نافذا باتا فاذا اضاف تسليم المبيع حاضرا منه بان لا حق له في المبيع لا كتب شهادة في صك بيع مطلق
عن دعوى الملكية وكونه نافذا باتا فانه لا يكون تسليما بل يسمع بعد دعوى الملكية اذ ليس فيه ما يدل على اقراره بملك
للبائع لان البيع قد يصدر من غير المالك ولعله كتب الشهادة ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر كتب
شهادته على اقرار الطاعن فانه ايضا لا يكون تسليما اذ لا يتعلق به حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبر بان فلانا باع
شيئا كان له ان يدعيه قال صمنته لك ثم وقال الطالب حال فالقول للضامن يعني اذا قال الكفيل للطالب ضمنت لك
عن فلان المال الى شهر فلما طالبني الآن وقال الطالب هو حال فالقول للكفيل وعكس فيه لك على فلان الى شهر اذا
الا كخالة والفرق ان الكفيل لم يقر بالدين اذ لا دين عليه فالصحيح كما مر مرارا بل اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر و
يدعي عليه المطالبة في الحال وهو ينكر فالقول له والمقر بالدين ثم ادعى حقا لنفسه هو تاخير المطالبة الى شهر فيكون

قوله بلا بينة لا يرجع ضامن الدرك اذا استحق المبيع قبل القضاء على البائع بالثمن لان البيع لا ينتقض بمجرد الاستحقاق ما لم يقض به
على البائع فرأيه قد تلف على الاصيل فلا يجب على الكفيل قال لآخر اسلك هذا الطريق فاسلك فسلك واخذوا ماله لم يضمن
ولو قال ان كان كذا وهذا مالك فانا ضامن فجاء المسئلة بجانبيها ضمن وصار الاصيل لان الغرور انما يرجع على الغار اذا احتمل
الغرور في ضمن المعاوضة او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا حتى لو قال العلجان لصاحب الخشبة احمل الخشبة في الدار فحملها فانكسر
فذهب من ثمنه ما كان فيه الى الماء والعلجان كان عالما به ضمن لانه صار غارا في ضمن العقد بخلاف المسئلة الاولى لان ثمة ما ضمن السلامة
بحكم العقد وهنا الصفة تقتضي السلامة كذا في العناية وانه سبق وشاء الموفق **فصل** لهما دين على آخر فكفل احدهما لصاحبه
بنصيبه لم يجز يعني اذا كفل احد الشريكين لصاحبه بنصيبه من الدين لم يجز لانه انصرف الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل
ولو انصرف الى التابع يكون ضامنا لنفسه فلو قضى بحكم الضمان لزمه ان يسترد لاداء بعقد فاسد كما مر ولو اداه يعتبر قابضا لزمه التزام
لا يتم الا بالقبض وبه يصير عينا وغير نصيب شريكه لصيرورته عينا بالعقد كذا في الوجيز شرح الجامع الكبير وعليهما دين لآخر بان
استقرضا عبدا بالف وكفل كل عن الآخر جاز لعدم المانع ولم يرجع على شريكه الا بما ادى زائدا على النصف لان كل منهما اصيل
في النصف وكفيل في النصف فيما يؤديه ينصرف الى ما عليه اصالة اذ المعاوضة بين ما عليه اصالة وبين ما عليه كفالة لان الاصل
دين ومطالبة والثاني مطالبة فقط والمال اذا دار بين شيئين انصرف الى ما كان عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف عن صاحبه كان لصاحبه
ان يرجع عليه بان يجعل المؤدى عنه لان المؤدى عنه نائبه واداؤ نائبه كاداء فيؤدي الى الدور وكذا لو كفل عن رجل بالف
وكفل كل بها عن الآخر بامره يعني الا ان كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه على الانفراد ثم كفل
كل منهما عن صاحبه بامره بالكفالة الا الكفالة بالكفيل جائزة فما ادى احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم يرجعان على الاصيل
او هو بالكل على الاصيل لان ما عليهما مستويان بلا ترجيح والكل كفالة فيكون المؤدى شائعا بينهما فيرجع بنصفه على شريكه
لانه يؤدي الى الدور وعند ابي حنيفة اذا كفل بينهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه فهي كما قبلها
اي كالمسئلة الاولى في الصحيح حتى لا يرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد على النصف كذا لو كفلا عن الاصيل بالجميع معا ثم كفل كل عن صاحبه
لانه حين ضم عليهما نصفين فلم يكن كفيلا عن الاصيل بالجميع او كفل كل به اي بالجميع متعاقبا ثم كل عن صاحبه بالنصف
فان ابرأ الطالب احدهما اخذ الآخر بكله لان ابراء الكفيل لا يوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل والآخر كفيل عنه
بكله فيأخذ من افترق الضمانان اي الشريكان شريكه متفاوضا اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لان كلا منهما كفيل عن الآخر
كما سيأتي في كتاب الشركة ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف لما ذكر في كفالة الزيادات رجلين كاتب عبديه بعقد بان قال كاتبتكما
بالف الى سنة مثلا وكفل كل عن صاحبه جاز استحسانا والقياس ان لا يجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل
الكتابة وكل منهما بانفراده باطل وعند الاجتماع اولى فصار كما اذا تعاقبت كتابتهما فانه باطل وله انه لا يعقد وجه الاستحسان
ان تصرفات المكاتب يجب تصحيحها بقدر الامكان وقد امكن هنا بان يجعل كل المال على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وحق الآخر
معلقا بادائه لان معنى قوله كاتبتكما بالف ان ادياها الف درهم فانهما حران فكانه قال لكل منهما ان اديت الالف فانت حر
فيكون حق كل واحد معلقا بادائه الالف ولا يحصل عتقه بادائه نصف الالف لتعليقه بشرط يقابل شرطا جملة ولانهما بالاداء
فيطالب المولى كل منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة فايهما ادى عتق وعتق الآخر تبعا له كما في ولد المكاتب فان ادى احدهما
رجع على الآخر بنصفه لاستوائهما وان رجع بالكل او لم يرجع يستوي المساواة فان اعتق احدهما قبل ان يؤديا شيئا جاز لصادفة

الصلوة فيه ملكه وبرأ المعتق عن النصف لانه لم يرض بالمال الا ليكون وسيلة الى العتق فلم يصح وسيلة فيسقط النصف
ويبقى النصف على الآخر لان المال في الحقيقة مقابل برقبتهما حتى يكون رهنا منهما عليهما فاذا حصل على ان منهما كتبتكما
فكان مضرورا لا يفيد غير مؤجلا واذا اعتق استغنى عنه وانتفى الضرر فاعتبر مقابلا برقبتهما فلهذا استنقص ولو اعتق
المولى احدهما اختيارا كانت الحصة من لم يعتقه اما اخذ المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض بان المعتق
بالكفالة مضى الكفالة ببدل الكتابة وهو باطل واجيب بان كلا منهما كان مطالبا بالجميع الالف والباقي بجزء ذلك فيبقى
على تلك الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت فان اخذ المعتق رجع على صاحبه بما ادى لانه اداه عنه بامره وان اخذ الآخر
لا يرجع عليه لانه اداه عن نفسه فلا يجب على عبد حتى يعتق وهو دين لم يظهر في حق المولى بل ظهر بالعقد بعد عتقه
حال لا من كفل به كفالة مطلقة عن قيد الحلول وان حيل لان المال حال عليه لوجود السبب وقبول الذمة لكنه لا يطالب
لان ما في يد المولى ولم يرض بتعلقه به والكفيل عن معسر بخلاف ما اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل حالا لان التزام
المطالبة بالدين المؤجل وان ادى رجع عليه بعد عتقه لو كفل بامره ولان الكفيل بعد اداء مكفول الدين وقام مقام الطالب فله المطالبة
قبل الحرية لو عتق عبد لا وكفل بنفسه رجل فمات العبد برأ الكفيل لبراءة الاصيل بموته كما اذا كان الكفيل بنفسه
خرامات عبد مكفول برقبته فبرهن انه لم يعتقه ضمن الكفيل قيمته يعني اذا ادعى رجل رقبة عبد مكفول به آخر فاقام
المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته اذ كان على المولى رده على وجه يكلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته
يبقى القيمة على الاصيل فكذا الكفيل كفل عبد عن مولاه بامره فعتق فاداه او عكس ان كفل مولى عبده عنه واداه
بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الآخر به يعني الاولى ان لا يكون على العبد دين لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن عليه
دين مستغرق والا كان فلا يصح لتضمنه ابطال حق الغرماء واما كفالة المولى عن عبده فتصح مطلقا وان لم يرجعا لان الكفالة
وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الآخر دينا فلا تنقلب موجبة يعني كما اذا كفل رجل عن رجل بغير امره
فاجاز فانها لا تنقلب موجبة للرجوع كما مر كذا هذا ثم فائدة كفالة المولى عن عبده وجوب مطالبته باتيان عبده
من يسلمه لمولاه وفائدة الكفالة تعلقه برقبة العبد **كتاب الحوالة** هي لغة اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا
وشرعا نقل الدين من ذمة الى ذمة اي من ذمة المحيل الى ذمة المحتال عليه وانما خصت بالدين لانها نقل شرعي والدين
وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل الشرعي جاز ان يؤثر في الوصف الشرعي كما ان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك
الذي هو وصف شرعي ويتبعه نقل العين الذي هو المبيع المديون محيل والذي له محتال ومحتال له ومحال ومحال
يعني يطلق عليه هذا الالفاظ الاربعة في الاصطلاح ومن يطلبها اي الحوالة محتال عليه ومحال عليه يعني يطلق عليه ايضا هذان
اللفظان والمال محال به وشرط لصحة الحوالة رضا المحيل لا رضا المحتال عليه والاول فلان ذمة المطلوبات قد يلزمها
تحمل غير شرط ما عليه من الدين فلا بد من رضاه واما رضا المحتال فلان فيه وهو المحتال فلان فيها انتقال حقه الى ذمة اخرى
والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه والرضا الثالث وهو المحتال عليه فلانها التزام ولا بد من الالتزام بلا حمل فالا
في الاول حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل لان التزام الدين في المحال عليه تصرف في حق نفسه
والمحيل لما استوفى فنفذ تصرفه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره وشرط حضور الثاني يعني لا تصح الحوالة في غيبة المحتال
الا ان يقبل اي الحوالة فضولي له اي للاجل الغائب كذا في خزانة الاكمل لا حضور الباقين اما عدم اشتراط حضور الاول

وهو المحيل فبان يقول رجل للرابي لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها على فلان فان الحوالة تصح
لانه لا يكون له ان يرجع ولا يعلم اشتراه احد حضور الثلث وهو المحتال عليه فبان يحيل الدائن على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل
صحت الحوالة كذا في بنية واذا تمت الحوالة برئ المحيل عن حاله بين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كما
وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لانه من المحال بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد ولا يرجع على المحتال الا بالتوى
لانه مقيد بسلامة حقه له لانه للمقصود فيرجع عند عدم السلامة وبين التوى بقوله بموت المحتال عليه مفلسا او جحده
حال كونه منكرا للحوالة ولا بينة عليها لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوى حقيقة وعند محمد
وثالث وهو ان يحكم القاضي بافلاسه فحينئذ تصح الحوالة بالدراهم المودعة يعني اذا اودع رجل الف درهم واحتال به عليه
الخ صح لانه اقدر على التسليم فكانت اولى بالجواز وصح ايضا بالدراهم المغصوبة اي الدراهم التي غصبها المحتال من المحيل
وبالدين الكائن للمحيل على المحتال عليه وتبطل اي الحوالة بهلاك المال اي الوديعة لتضمنها الكفالة بها لانه التزام الادا
منهما واستحقاقها للكفالة كهلاكها وبابراء المودع وبجود الدين على المحيل وتبطل ايضا باستحقاق الثانية اي الدراهم المغصوبة
لعدم الجملة وبابراء المحتال وبجود الدين لا بهلاكها اي لا تبطل الحوالة بهلاك الثانية اذا كان فيها اي في صورة
الاستحقاق بمال الحوالة اذ يكون الضمان قائما مقام المغصوبة وفيما اي في صورة الصور المعدودة لا يطالب المحيل المحتال عليه بعين
او الدين الذي قيدت الحوالة بهما لتعلق حق المحتال بهما ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعهما الى المحيل يعني كما لا يملك
المحيل مطالبة المحتال عليه لا يملك المحتال عليه ايضا ان يدفعهما الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ما تعلق به حق
المحتال له مع انه المحتال اسوة الغرماء والمحيل بعد موته يعني ان هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون
اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في المرض مع انه اسوة لان العين الذي يدعيه المحتال عليه للمحيل والدين الذي له عليه لم يصر
مملوكا للمحال لعقد الحوالة لا ايرادا ولا ظاهرا ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء ولما لم يكن
تلك المرهون بدا وجبا فيثبت له نوع اختصاص بالمرهون ترجيحا لا يثبت للاخر فلا يكون لغيره ان يشاركه فيه بخلاف الحوالة
المطلقة اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهي ان يرسلها ارسالا لا يقيدها بدين له على المحتال عليه ولا بعين له
في يده او محيله على رجل ليس له عليه دين ولا له عين له واما المقيدة فهي ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب
او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف التي له علي على ان يؤديها من المال الذي لي عليك وقبل المحتال عليه فالمتبع حكم
المقيدة الا ان يتبين حكم المطلقة بانه يخالفه حيث يطالب فيها المحيل المحتال عليه بالعين او الدين ويقدر المحتال عليه ان يدفعها
الى المحيل الا تعلق حق المحال بها عينا او عليه بل حقه في ذمته وسعه ان يبطل باخذ ما عنده من العين كالمغصوب
والوديعة او عليه من الدين سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما الاولى فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق بالخصوصيات عينا
او عليه فيبطل تعلقه واما الثاني فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال فان دفع اليه المحتال عليه حقه دفع ما تعلق به حق
المحتال فيضمن المحتال عليه لا يقبل قول المحيل احلت بدين لي عليك للمحتال عليه اذا طلب منه المحال يعني رجل احال رجلا
على آخر بالف فدفعها المحتال عليه الى المحتال ثم طلب الدافع الالف من المحيل فقال المحيل احلت بالف كان لي عليك والمحتال
عليه انكره فالقول له اي للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه ولا قبوله الحوالة دليلا
على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين فلا قول المحتال للمحيل اذا طلبه احلتني بدين لي عليك

يعني اذا قال المحيل للمحتال احلتني من فلان فاني احلتك لتقبضه لي وكنت وكيلي فقبضه فقال المحتال احلتني به لي
عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون الاقرار من المحيل بالحوالة واقرارا عليها اقرارا منه
بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل في الوكالة بخلاف المحتال اذا اقر المحيل فهو قبول لا يحتمل دعوى المطالبة الى المحيل
لاحتمال غرمه على رجل لان يطلبه من دار اي ذا المحتال عليه فيقبل صحت الحوالة هذا احال بالعين ولا يجبر
على البيع لعدم وجوب الادا قبل البيع فلو باع يجبر على الادا لتحقق الوجوب ولو احال على ان يعطي من ثمن الحيوان الذي
لا يجبر على بيعها الا اذا امر بالبيع فيصح لوجود القدرة على البيع والادا باع بامره فلو يجبر بالثمن لانه لا يكون
موجب العقد او الحوالة في العادة يكون على الابراء والاحسن قضاء فصار كثمن الجودة كالسفتجة بضم السين وفتح الفاء
السفاتج تقرب بسنة وهو شيء محكم وسمي هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر مبلغا قرضا ليدفعه في بلد آخر
ليستفيد سقوط خطر الطريق **كتاب المضاربة** وجه المناسبة بين الكتب بين وجود معنى النقل اي الحوالة
والمضاربة في الجملة لانه مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير فيناسب هذا العقد بها لان المضارب يسير في البلاد من غالب
ويسعى عقد شركة فالربح بمال من رجل وعمل من آخر ورتبتها الايجاب بان يقول رب المال اعطني هذا المال لتعمل مضاربة او حالة
او صل هذا المال واعمل به على ان ما رزقه الله تعالى بيننا نصفان او كذلك من الالفاظ التي تثبت بها المضاربة والقبول بان يقول
المضارب قبلت وركنها الانواع الاول انها ايداع اولا لان قبض المال لان ملكه لا يجب المبادلة والثقة بخلاف المغصوب
على سوم الشراء لانه قبضه به لا وكيلا خالص لانه قبضه بتثبيته وتوكيل عنه لانه يتصرف له بامره حتى يرجع بالحصة من الصوف على رب المال
وشركة لان ربح لانه يحصل بالمال والعمل فيشترك فيه وغصب لانه خالف لتعديه على مال غيره فيكون ضامنا ولو حصلت
بعض المضاربة اذا اشترى لانهى عنه ثم باعه وتصرف فيه اجاز رب المال لم يجز وكذا المستبضع والاجارة فاسدة ان فسدت فالربح
للمضارب فيها اجر المثل كالاجارة الفاسدة وهو بدل عمله لانه لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا فيجب اجر المثل فلا
ربح له لانه لا يكون ربحا للمضاربة الصحيحة ولما فسدت صارت اجارة بلا اجر عمله كما هو الاجارة الفاسدة مطلقا اي سواء كان
اولا بزيادة على المشروط كما هو حكم الاجارة الفاسدة وقد مر ولا ضمان فيها اي المضاربة الفاسدة لانها امين
فلا يكون ضامنا والدفع المال الى آخر وشرط الربح للمالك فبضاعة وشرط للعامل فقرض وما غير اسلوب الوقاية حيث
لم يعد البضاعة والقرض في سلك الايداع وغيره لما يرد عليه من قوله الشريعة ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح
فكيف يكون بضاعة او قرضا وشرط الخمسة الاول كون راس المال من الاثمان فلا يصح الا بالشركة لانها تصير شركة بحصول
الربح فلا بد من مال تقع الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة كما سيأتي ولو دفع عرضا وامره ببيعه وعمل
مضاربة في ثمنه فقبل صح لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه وهو مما تقع به المضاربة والاضافة الى المستقبل يجوز لانها
وكالة او وديعة او اجارة فلا يمنع شيء منها الاضافة اليه والثاني كونه عينا لا دينا لان المضارب امين ابتداء ولا يتصور
كونه امينا فيما عليه من الدين فلو قال عمل بالدين الذي في ذمتك مضاربة في النصف لم يجز بخلافه لو كان له دين على ثالث
فقال اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف المضاربة الى ما يقبض والدين فيه يصير عينا وهو
ان يكون راس المال وقت تسليمه الى المضاربة حتى لا يبقى لرب المال فيه نقد لان المال يكون امانة عنده فلا يتم الا بالتسليم
اليه كالوديعة بخلاف الشركة لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من جانب الآخر فلا بد ان يخلط المال للعامل

لتمكن من التصرف فيه وأما العمل في الشركة فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لأحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها وهو الشركة
شرط على رب المال فيه ما أي شرط لأن عمل المالك مع المضارب فسدت المضاربة لأن هذا شرط يمنع من تسليم المال للمضاربة
والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد فإذا بطل كون رأس المال معلوما لم يتحقق الشرط
بتسمية ربح على قدر معين من مال يعود به الشركة أو اشارة كما إذا دفع مضاربة إلى رجل دراهم لا يعرف قدرها فإنه يجوز
ويكون القول في قدرها قول المضارب مع يمينه والبينة للمالك أي من كون نصيب المضارب من الربح معلوما لأن من أي عين
الحصة لأن الربح هو المقصود عليه فجهالته توجب فساد العقد فلا يدري شيوع الربح بينهما بحيث لا يستحق أحدهما درهما مسماة
لقلة الشركة في الربح لاحتمال أن لا يحصل من الربح إلا قدر ما شرط له وإذا انتفى الشركة في الربح لا يتحقق المضاربة لأنها
جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح فيقتصر على مورد النص فيفسد بشرط زيادة قدر معين لأحدهما فإن الربح
لأنه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل إلى الشركة وطلب الفساد فيصار إلى أجر المثل ضرورة والربح لرب المال لأنه نماء ملكه كذا في
المضاربة كما شرط أن يجعل جميع الربح كما لو قال لك نصف الربح أو ثلثه أو ربعه فالمعقود عليه فيها لأنه تفسد العقد
وغيرها أي غير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسد المضاربة بل يبطل الشرط كما شرط الخسران على المضارب لأنها جائزة فلا يبطل
فلا يجوز أن يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح وإيجابه فيه فلا يفسد المضاربة لأنها لا تفسد بالشروط
الفاسدة كالوكالة ولأن صحتها يتوقف على التنفيذ فإذا بطل بالشرط كالهبة وإذا كانت ولاية المضاربة مطلقة وهو أن يقيد
أو زمان أو نوع من التجارة كأن يقول دفعت إليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه البيع مطلقا أي بنقد ونسيئة إلا بأجل
لم يعد عند التجار كشهر بن سنة وإيضا الشراء والتوكيل بها أي بالبيع والشراء والسفر الإيضاع وهو دفع المال بضاعة
ولو رب المال وسيأتي أنه لا تبطل المضاربة والإيداع والرهن والإيجار والاستيلاء أي قبول الحوالة بالثمن مطلقا
أي على الإطلاق والإعسار لأن كل ذلك من صنيع التجار والمضاربة عطف على البيع في قوله فإن مطلقها البيع أي ليس له أن يضارب إلا بإذنه
لأن باذنه أو بالعمل برأيك لأن المطلق لا يستتبع مثله لأنه في القوة كالوكيل لأن الوكيل بالبيع والمكاتب لأنهما
الإعارة والكتابة لأن الكلام في التصرف نيابة وهما يصرفان بحكم الملكية لا النيابة إذ المستعير يملك المنفعة والمكاتب صار حرا
والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به أو التفويض إليه والإيداع والإيضاع دون المضاربة فيتضمنها
ولا يضاربان أي الإذن والعمل برأيك في الأصح والاستدانة كأن يشتري بالكثير من مال المضاربة بثمن كثير بهما أي بهما
ليسا من صنيع التجار ولا يحصل بهما الربح وهو ربح أما الدفع مضاربة فمن صنيعهم وكذا الشركة والخلط بمال نفسه فيه
هذا القول فرع على الاستدانة لقوله فلو اشترى بمالها أي المضاربة ثوبا وقصر بالمال أو حمل متاع المضاربة من موضع
إلى آخر بماله لا بمال بعد ذلك العمل كان مقطوعا لأنه استدان في حق المالك بلا إذنه إنما قال بالمال لأنه إذا قصر بالمال
فحكمه حكم الصبغة وإن صبغه أحمر شرك بإزاده وخلط في اعمل برأيك حاتما قال أحمر لأن صبغه أسود لم يخل كنت أعمل برأيك
عنه لأنه لا يزال السواد عيب عنه بخلاف سائر الألوان كالخلط أي خلط المضاربة بمال نفسه فلا يضمن إلا
إذا أدخل في اعمل برأيك فلا يضمن المضارب بها أي بصبغه أحمر وبالخلط لأنه فعل بإذنه ولو حصة صبغه
أن تبع وحصة الثوب وإلا يعني يصير المضارب شريكا في الثوب بقدر ماله من الصبغ فإذا بيع الثوب كان حصة
قيمة الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب الأبيض من مال المضاربة فلا تجاوز عطف المضاربة أي ليس له مطلقا

في مطلقها تجاوز بلد وسلعة أو وقت أو شخص عينه المالك لأنه لم يملك التصرف إلا بتعيينه فيتقيد به وقوله
إليه وهذا التقييد مفيد لأن التجارات تختلف باختلاف الأمكنة والأسعار وأوقات والأشخاص وكذا البيع إلا بنقد
فيضاربه إلى ربح في تلك البلدة لأنه لا يمكن أن يتصرف بنفسه في هذا المال في غير هذا البلد فلا يمكن أن يبيعه بغير نقد
فإن تجاوز بأن نقل إلى غير ذلك البلد فاشترى أو اشترى سلعة غير ما عينه أو في وقت غير ما عينه أو باع من غير من عينه
ضمن وكان ذلك له ولربه وعليه غرمه لأنه تصرف في مال غيره بغير إذنه وإن لم يتجر فيه حتى رد إلى البلد الذي عينه برئ
من الضمان لأنه لعين حالف فعاد إلى الوفاق ورجع المال مضاربة على حاله لأن المال باق في يده بالعقد السابق ولا
أي ليس له أن يتزوج في مال المضاربة وعزا أي سيده مضاربة بزوج الأمة لأنه من الاكتساب أو ليستفيد بها ظهور سقوط النفقة
من مال المضاربة ولأنه ليس من التجارة والعقد لا يتضمن التوكيل بالتجارة فلا يملكه وإن كان اكتسابا كالكتابة
والاستدانة على ضعف قيمته فلا شراء من يعتق على رب المال بقرابة أو يمين بأن قال له ملكته فهو حر لأن المضاربة إنما
يتصرف ليحصل به الربح وهذا إنما يكون بشرائها ليمكنه بيعه وهذا ليس كذلك ولا من يعتق عليه أي المضارب لأن كان
في المال ربح لأن نصيبه يعتق عليه فيفيد نصيب رب المال فإن فعل أي اشترى من يعتق على واحد منهما صح أي شراؤه
دون المضاربة لأن الشراء منه وجد نفاذا على المشتري فينفذ عليه كالوكيل بالشراء إذا خالف وإن لم يكن ربح صح أي شراؤه
يعتق عليه لانتفاء المفسد فإن ظهر أي الربح بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حصة أي المضارب من العبد لأنه ملكه قريبه وهو
ضمن للمالك نصيبه لأنه أعتق عند الملك لا يضمن منه بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار كما لو ورثه مع غيره
اشترت الأمة ابن زوجها ثم مات وتركت هذا الزوج وأخا عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لأخيها لعدم الصنع منه
وسعى العبد في قيمة نصيب المالك من العبد لاحتباس ماليته عن مولاه مع المضارب الفضل بالنصف كما شرى أبوه فيها
ألف فولدت ولدا مساويا ألفا فإذا جاء حال كونه موسرا فبلغت ألفا وخمسمائة سعى المالك بألف وأربعمائة
إن شاء والمالك يستسعي الغلام في ألف ومائتين وخمسين وإن شاء أعتقه فإن ضمن أي المالك الألف من الغلام ضمن المدعي نصف
قيمتها أي الأمة وذلك لأن دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لأنه يحمل على أنه ولده من النكاح بأن زوجها المالك
لم يتم باعها منه وهي جعلته منه عملا لأمره على الصلاح لكن لا يفيد هذه الدعوة لعدم الملك وهو شرط فيها إذ كل ما
من الجارية وولدها مشغول برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف أن مال المضاربة إذا صارت أجناسا مختلفة
كل واحد لا يزيد على رأس المال لا يظهر الربح عندنا لأن بعضها ليس بأولى به من البعض فحيث لم يكن للمضارب نصيب في الأمة
عن في الولد وإن الثابت له مجرد حق التصرف فلا ينفذ دعوته فإذا زادت قيمته وصارت الفضل ثمانمائة ظهر الربح
ملك المضارب منه نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك كذا فإذا أعتق الولد ثم ظهر الربح حيث
لا ينفذ إعتاقه السابق لأنه إنشاء فإذا بطل لعدم الملك لا ينقلب بوجوده وأما الدعوة فإخبار فإذا وقع في حق
غيره صحيحا وقع في حق نفسه فإذا ملكه بعد ذلك نفذت دعوته كما إذا أخبر بحرية عبد يرد إخباره فإذا ملكه بعد ذلك صدقه

باب مضارب بلا إذن

أي دفع المضارب المال إلى غيره مضاربة بلا إذن المالك لم يضمن بالدفع
ما لم يعمل الثاني وإذا عمل ضمن الدافع ربحا ولا وهو قولهما وظاهر الرواية عنه وفي رواية لم يضمن ما لم يربح
وهو رواية الحسن عنه لأن ملك الإيضاع فلا يضمن بالعمل ما لم يربح فإذا ربح فقد ثبت له شركة في المال فيصير كخلط المال

فينفذ

أو بيع

لا يضمن

الشيخ

بغيره فيجب ضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب حصول الربح مقام حقيقة حصوله وصيرورته
مضمونا به وهذا اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن الاول وان عمل الثاني لانه جبر فيه و
جبر لا يستحق شيئا من الربح فلا تثبت الشركة لوجود الاجبار مثله على المضارب الاول وللاول ما شرط له من الربح وان اذن
اي المالك فدفع بالثلث وتصرف الثاني وربح وقبل له مارزقه الله فبيننا نصفان يعني بعد ما دفع عليه رب المال مضاربة
بالنصف واذن له بان يدفعه الى غيره فدفعه بالثلث وتصرف الثاني وربح فان كان رب المال قال له مارزقه الله فبيننا
نصفان فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث لان دفع الاول الى الثاني مضاربة صح حيث كان باذن المالك
الا ان المالك شرط النصف لنفسه جميع ما رزقه الله وما رزقه الله جميع الربح فكان له نصف جميع الربح فلا يكون للمضارب ان يوجب
شيئا من ذلك لغيره بلا ما اوجبه للثاني وهو ثلث الربح يصرف الى نصيبه خاصة فيبقى له السدس ويطيب لهما ذلك لان كل
اثنين وقع لهما شيء استاجر رجلا على خياطة ثوب بدرهم فاستاجر خياطا من يخيطه بنصف درهم طاب للاول الفضل
كذا هذا ولو قال مارزقك الله فهو بيننا نصفان فلكل ثلث اي للمضارب الثاني الثلث وللثاني بين المضارب الاول
وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط النصف لنفسه جميع الربح بل نصف ما يحصل للاول من الربح فاستحق الثاني جميع ما
شرطاه وما وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه نصف ذلك واذا كان الباقي بينهما ولو قال
ما رزقت من شيء فبيني وبينك نصفين وقد دفع الى غيره بالنصف فللثاني نصف وللاول والمالك نصف
لان الاول شرط للثاني نصف الربح وهو ماذون فيه من جهة المالك وصحته والمالك شرط لنفسه نصف ما يربح الاول
فلم يربح الاول الا النصف فكان بينهما ولو قال مارزقك الله فلي نصفه او قال فضل فبيني وبينك نصفان وقد دفع
الى آخر مضاربة بالنصف فنصف للمالك ونصف للثاني وللاول لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح فاستحق
شرط الاول الى النصف الثاني اي نصيبه فيكون للثاني بالشرط وللاول لانه جعل ما كان له للاول لكن استاجر اجيرا
يخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير من يخيطه له بدرهم فانه لا يسلم للاول شيء لصحة عقده على جميع حقه ولو شرط للثاني
ثلثه اي للمضارب الثاني ثلثي الربح فللمالك وللمضارب الثاني النصفان ويضمن المضارب الاول للثاني السدس
من الربح لانه شرط للثاني شيئا هو مستحق للمالك وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية لانه لم يتم
السلامة فاذا لم يسلم يرجع عليه كمن استاجر رجلا ليخيط بدرهم ونصف فانه يضمن له زيادة الاجر حيث شرط للمالك ثلثا
وللعبد اي عبد المالك ثلث ليعمل معاملة مع المضارب ونصفه ثلثا لان العمل على العبد لا يمنع التخلية والتسليم لان العبد
بذاته معتبر خصوصا اذا كان ماذونا له واشتراط العمل اذن له ولهذا لا يملك المولى اخذ ما اوجره العبد وان كان يجب
عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على المالك لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة واذا صحت
كان ثلث الربح للمضارب لان المشروط له هذا القدر والثلثان للمالك ان لم يكن على العبد دين لانه شرط للعبد
فتستحق وان كان عليه فللغرماء تبطل المضاربة بموت احدهما اي المالك والمضارب لانها توكيل وموت الموكل
او الموكل تبطل الوكالة ولحوق المالك بدار الحرب مرتدا وحكم القاضي به لانه كالموت لا لحوق المضارب
لان نصرفاته انما توقفت بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة وله عبارة صحيحة - فلا توقف في ملك المالك
فبقيت المضاربة على حالها ولا تبطل بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة فان قيل ينبغي ان يكون الايضاع

تخييط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير جملة آخر

الاجماع للمالك مضافا للعقد لان الربح حق المالك وقد اعتبر في مفهوم الشركة في الربح وشرط لزومها عليهما
قلنا العقد اذا صح ابتداء باعتبار شيوع الربح بينهما لا يبطل بتخصيص احدهما بالربح وقد ذكر في شرح الطحاوي ويعزل المضارب
بعزل رب المال اياه ان علم عزله لانه وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما في الوكالة واذا علم فللمال عزله بغير حضوره
ولا ينعزل الا بعزله حقا للربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت لهم البيع لتظهر ذلك ولا يصير فسخا لان البيع
بعد العزل كان للضرورة ولا حاجة اليه بعد النقد ولا يحتسب من جنس راس المال لانه معزول في حقه وبيع
خلافا لزفر اذا عزله وللمال عروض لكن من خلاف جنس راس المال فليس له ان يبيعه بجنس راس المال قياسا لان متعدد
جنس واحد من حيث الثمنية وفي الاستحسان له ذلك لان الواجب على المضارب ان يرد مثل راس المال وانما يتحقق
ذلك برد جنسه فكان له بيعه ضرورة افتراقا اي المضارب والمالك في المال الذي ربح لهما اي للمضارب بطلبه لانه
كالاجير والربح كالاجرة له وقد سلم له ذلك فيجب عليه اتمام عمله كما في الاجارة الصحيحة كالمال فانه يعني بالاجرة
والسمسار هو الذي يجلب البيوع والدواب ونحوها ليبيعها بجعل من غير ان يستاجر فهو مضاربة يعني بالاجرة ويجعل ذلك
بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة فيجبر ان على طلب الثمن وهلاك الربح لا اي لا يكون في المال لم يلزم المضارب طلبه لانه وكيل
محض ومتبرع والاجير على المتبرع وهو وكيل اي المضارب المالك اي في الطلب لان حقوق العقد تتعلق بالعاقد والمالك
ليس بعاقد ولا يملك من الطلب الا بتوكيله فهو مرابة توكيل لئلا يضيع حقه كذا الا بالوكالة اي كما لا وكيل بالبيع اذا امتنع
عن الدفع فلا يجبر عليه بل يجبر على ان يوكل صاحب المال ولا يضيع حقه الهالك من الربح يعني ان ما هلك من مال المضاربة
فهو من الربح دون راس المال والهالك يصرف الى البيع لان الاصل كما يصرف الهلاك في حال الزكوة الى العفو والمضارب
فان زاد ولم يعين اي ان زاد الهلاك على الربح لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون ضمينا قسم الربح والعقد باق
وهلك المال او بعضه والربح باخذ راس ماله يعني اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال او بعضه زاد
الربح يأخذ المالك راس ماله لان الاصل ان القسمة لا تصح حتى يستوفي المالك راس ماله لان الربح زيادة على الاصل
وهي لا تكون الا بعد سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب امانة ظهر ان ما اخذه في راس المال فيضمن المضارب
ما اخذ لانه اخذ لنفسه وما اخذ المالك محسوب من راس المال واذا استوفى راس المال فالفضل بينهما لانه
ربح وما نقص لم يضمن المضارب لانه امين وان اقتسما اي الربح وفسخا اي المضاربة ثم عقدا عقدا آخر فهلك
المال لم يرد الربح الاول لان المضاربة الاولى قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال في العقد الثاني كهلاك
انتقاض الاول كما لو دفع اليه مالا آخر نقد مضاربة في الحضر بمنه او صحيحة كرواية فانه اذا مرض كان دواؤه
من ماله لو كان في السفر او الحضر لانه لم يخرج مال المضاربة فلا يجب له النفقة بل هو ساكن بالسكنى الاصلي
وهو وجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس فلا يوجد فكانت في ماله وفي السفر طعامه وشرابه وكسوته وادوية
وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه وركوبه كراء او شراء وعلفه من مال المضاربة فانه اذا مرض محبوسا
بالعمل للمضاربة فوجبت النفقة في مالها لاجل الاحتباس به بالمعروف فما زاد على اجرة الاقامة ولا تقصر عنها وتضمن
الزيادة على المعروف ورد الباقي من الطعام وغيره بعد الاقامة الى مال المضاربة لتمام حاجة دون عرفه
اليه ملاشيئا باهله كالسفر والاقل لان ربح المضارب باخذ المالك من ربح قدر النفقة اي قدر ما انفق المضارب

من ماله

يحتسب

ينقد ربح

من راس المال حتى يتم راس ماله فان فضل شيء قسم بينهما وان خسر اي باع المضارب متاع المضاربة مرابحة حسب نفقته اي
على المتاع من اجرة الحمل واجر القصار والحمل والسمسار لان هذه الاشياء زيادة في القيمة ويتعارفها التجار الحاقا براس
المال في بيع المرابحة لا الى الكسب نفقته نفسه في سفره وتقلباته في المال لانه لم يتعارفوا ذلك ولا يزيد ايضا في قيمة المتاع
معه اي مع المضارب الف بالنصف خاسرة بزاعة بالعين واشتراها اي بالعين عبدا ولم ينفقه اي العين فضاعا
اي الالفان عوض اي المضارب غرم اي المضارب بخمسمائة والمالك الباقي وهو الف وخمسمائة وربح العبد للمضارب وباقيه وهو ثلثه
ارباعه لها اي للمضاربة وراس المال الفان وخمسمائة لان المال ما صار العين ظاهر ربح في المال وهو الالف كان بينهما نصفين
فنصيب المضارب منه خمسمائة فاذا اشترى بالعين عبدا صار العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلثة ارباعه للمالك
ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلاثة
ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة فنصيب المضارب خرج على المضاربة لانه صار مضمونا عليه وراس المال المضاربة
امانة وبينهما شائع ونصيب المالك على المضاربة لعدم ما ينافيها وراح على العين فقط يعني لا يتبع العبد مرابحة الا على
العين لانه اشتراه بها فلو بيع الى العبد بنصفها وهو اربعة آلاف فحصتها اي حصة المضاربة ثلثة آلاف فالفان
منها راس المال واربع منها خمسمائة بينهما نصفين مشترى المالك بالف عبد اشتراه بنصفه رابح بنصفه لانجام الالف
لان بيع المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله وان حكم بجوازه لتعلق حق المضاربة فلا يجوز بتلك المرابحة عليه لانها مبنية
على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فينبني على ما اشتراه به المالك فيكون المضارب كالوكيل في بيعه ولو كان بالعكس
بيعه مرابحة بخمسمائة لان البيع يجري بينهما كالمعدوم فيما ذكر فينبني المرابحة على ما اشتراه به المضارب كانه اشتراه ابتداء
اياه بلا بيع ثم باعه ابتداء بالعين فضل رجل خطاء فامر بالدفع والفداء فان دفع العبد انتهت المضاربة لان العبد
بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل لانه فدى جزء العبد عن المضاربة اما حصة المضارب فلان ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالمشتري
واما حصة المالك فلان العبد بالجناية صار كالزائل عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما اشتراه ثم الفداء
عليهما بالارباع فربع الفداء على المضارب وهو ثلثة الارباع على المالك لان الفداء بقدر الملك فيتقدر بقدره
وقد كان الملك بينهما ارباعا لان اذ صار عينا وحصة اظهر الربح وهو الالف بينهما وان لم يكن للمالك راس ماله وان افتداه
صار العبد لهما وخرج عنها الى المضاربة فيخدم المضارب يوما والمالك ثلاثة ايام بعد حفظهما اشتراه عبدا بالعين وهلك الالف
قبل نقده دفع المالك كفنه ثم دفع اي على ما هلك الالف دفع المالك الخاص لا يتناهى وجميع ما دفع الى المالك فرق بين هذا
وبين الوكيل بشراء عبد بعينه بالف ودفع اليه فاشترى فهلك الالف قبل ان ينقده للبائع فان له ان يرجع على الموكل مرة فقط
بان المالك في المضارب اعانة لا مرد الاستيفاء بانما يكون بقبض مضمون فلو حمل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو
الامانة فحمل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء فاذا هلك كان الهلاك على المالك بخلاف الوكيل المكاتب جعله مستوفيا
لان الضمان لا ينافي الوكالة فان الغاصب اذا وكل ببيع المغصوب جاز حتى اذا هلك في يديه بعد ما صار وكيلا ضمن
فاذا اشترى العبد بالف وجب للبائع على الوكيل الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله فاذا استوفى حقه من الموكل حمل قبضه على
جهة الاستيفاء لان الامانة فاذا استوفاه مرة لم يبق الحق اصلا فاذا هلك المقبوض كان الهلاك عليه لحمل الامانة فقال
وقعت الفاء وركبت الفاء وقال المالك دفعت الفرس اذا ادعى المضارب العموم وقال ما عينت لي تجارة والمالك ادعى الخصوص

الخصوص يعني في الصورتين الاخيرتين فالقول للمضارب اما في الاولى فلانه حاصل اختلافا في مقدار الخصوص بعض
الحق بمعرفة مقداره لا يستغني به المال وفي مثله القول للقابض ضمينا كان او امينا وانما برص على الفرس عن الفصل
قبل ان رب المال يدعي فضلا في راس ماله والمضارب فضلا في الربح والبينات للاثبات وفي الاخيرتين فلان
الاصل فيها العموم والقول لمن يتمسك بالاصل ولو ادعى كل نوعا فلما كذا اي القول لا اتفاقهما على الخصوص فاختلفا
قول من ليس عقد الاذن من جهة اولى والبينة للمضارب لاثباته الى نفي الضمان كما لو قال من مواله هو مضاربة
زيد وقد ربح وقال زيد بضاعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه منكر دعوى الربح وادعى تقويم على المضارب
او كما قال من مواله هو قرض وقال زيد بضاعة او وديعة حيث يصدق زيد مع اليمين لانه ينكر دعوى التمليك
ولو وقتا بان قال رب المال دفعت اليك في رمضان وقال المضارب دفعت في شوال فصاحب الوقت اولى
لان الآخر ينسخ الاول

كتاب الشركة

لا يخفى وجه المناسبة بين الكتابين من اختلاط الشيئين
ومنه الشركة بالتحريك خلاف المفاوضة لان فيه اختلاط بعض جملة بالبعض ثم اطلقت على العقد مجازا لكونه سببا
له ثم صارت حقيقة عرفية وهي اما شركة ملك وهي ان يملكا عينا بارث او شراء او اتهاب او استيلاء على مال حربي
او اختلاط مالهما بلا صنع من احدهما او خلطاهما حتى تعذر التمييز كالحنطة بالحنطة والشعير بالشعير ونحو ذلك او نفس
كالحنطة بالشعير ونحو ذلك وكل اجنبي فمال صاحبه حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذن كمال الاجانب فصح له بيع حصته
نصيبه من المال ولو من غير شريكه بلا اذن يعني يجوز بيع احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه ومن غيره بلا اذن
شريكه الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان خلط الجنس بالجنس بصفة التعدي سبب لزوال
الملك عن الخلوط الخالط واذا حصل بغير تعد حصل سبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر نصيبه كل منهم زائلا
عن الشريك في حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضاء الشريك غير زائل في حق المبيع من الشريك عملا بالشبهين وهذا
اولى من عكسه لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي بدليل جواز تمليك معتق البعض
الشريك لا الاجنبي وكذا اجارة المشاع من الشريك جائزة واما شركة عقد عطف على قوله اما شركة ملك وركنها الايجاب بان يقول
احدهما شاركتك في كذا وفي عامة التجارات والقبول بان يقول الآخر قبلت فانها عقد من العقود الشرعية فلا بد من ركن
كباقي وشرطها كون المعقود عليه اي المتصرف الذي عقد الشركة عليه قابلا للوكالة ليقع ما يحصل كل منهما مشتركا بينهما فيحصل
مقصود الاصالة والشريك بالوكالة ولا يمكنه ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب ونحو من المباحات فان التوكيل لا يصح فيه بل
ما يكتسبه يكون لنفسه وعدم ما يقطعها اي الشركة كنقص دراهم مسماة من الربح لاحدهما فانه يقطع الشركة فيما لا يمكن
ان يبقى بعد هذه الدراهم للمسمات ربح يشتركان وهي اي شركة العقد اصنافا ثلاثة الاول شركة الاموال وانت في بيان
ويسمى هذه الشركة اصلا شركة الصنائع وشركة التقبل وشركة الابدان ووجه التسمية ظاهر والاول شركة
قال في الهداية ثم هي على اربعة اوجه اي شركة العقود على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع وشركة
الوجوه وتبعه صاحب الكافي وقال في غاية البيان هذا التقسيم فيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنائع وشركة الوجوه مغايرتان للمفاوضة
والاولى في التقسيم ما ذكره البيهقي ان ابو جعفر الطحاوي وابو الحسن الكرخي في مختصره بها العقود الشركة على ثلاثة اوجه شركة بالاموال
وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة على وجهين مفاوضة وعنان وفي الهداية اشارة الى هذا حيث قال في بيان شركة

الوجوه

الوجوه

وانها تصح مفاوضة لانه لكل تحقيق الكفالة والوكالة في الابدان واذا اطلقت يكون عنانا فلما عنيت هذا اخرته
وبنيته على طبع عنان البيان وقلت وكل منهما المفاوضة وهي بمعنى المساواة ليس هذا العقد بان اشترط المساواة فيه
من جميع الوجوه كما سيأتي او عنان مأخوذ من فعلهم عن اي عرض ليس هذا العقد به كان قال ابن السكيت كانه عن لهما شيء
فاشتركا فيه او من عنان الفرس كما ذهب اليه الكسائي (السكاكي) والاصمعي لان كلا منهما جعل عنان التصرف في بعض المال الى صاحبه
فالشركة بالاموال فان تضمنت وكالة اي يكون كل منهما وكيلا للآخر ليتحقق المقصود وهي الشركة في المشترى لا في الربح
ان يدخل في ملك صاحبه لا بالوكالة منه لعدم ولايته عليه لا يقال قد مر ان الوكالة بالمجهول لا يجوز فوجب ان لا تصح هذه
الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس كما اذا وكل بشراء ثوب لانا نقول الوكالة بالمجهول لا يجوز قصدا ويجوز تضمنا كما مر
في المضاربة وكفالة بان يكون كل منهما كفيلا للآخر ليتحقق المساواة بينهما وطلب كل منهما قيما باشره صاحبه لا يخالف
قد مر ان الكفالة لا تصح الا بقبول المكفول له في المجلس فكيف جازت هنا مع جهالته لانا نقول قد مر ايضا ان الفضولي على
صحتها ولو سلم فتلك في الكفيل القصدي وهنا ضمني كالوكالة وتساويا في الشركة بان لا يعني فلا يصح به الشركة كما سيأتي
بخلاف العروض والعقار حيث لا يجوز التفاضل فيها وتفرقا بان يقدر لهما على جميع ما يقدر عليه الآخر من التصرفات
لهما الا فات معنى المساواة فلا تصح تفريع على قوله وكفالة بين قبيلين وحبشيين ومكاتبين فانهم ليسوا اهل الكفالة
لا بين حر ومملوك وصبي وبالغ ومسلم وذمي تفريع على قوله بالتصرف فان الصبي البالغ يستقل بالتصرف والكفالة
والعبد لا يملك شيئا منهما الا باذن مولاه والصبي لا يملك الكفالة وان اذن له الولي وكذلك التصرف باذنه والكافر
اذا اشترى خمرا او خنزيرا لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع ما اشتراه شريكه لكونه وكيلا له في البيع
والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائهما كما لا يقدر الكافر عليه ولم يقل ودينا كما في سائر الكتب لانه راجع بالبيع
تحت قوله وتفرقا كما ذكرنا فهو مغن عنه ولا بد في انعقاد شركة المفاوضة من لفظ المفاوضة او بيان معناه
اي معنى ذلك لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائطها فيجعل التصرف بالمفاوضة قائما مقام ذلك كله وان بينا جميع ما
يقتضيه المفاوضة صحت اذ العبرة للمعنى لا للفظ فمشترى كل منهما اي لا ذكر اللفظ وبين المعنى يكون ما اشتراه كل
واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة المساواة الا الطعام اصله والادام وكسوتهم اي كسوة اهله وكسوته
فانها يكون له خاصة استحسانا والقياس ان يكون على الشركة لانها من عقود التجارة فكان من جنس ما تناوله عقد
الشركة وجه الاستحسان انها مستثناة من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شرك صاحبه كان عالما بحاجته الى ذلك وقت
المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله على شريكه وانه يتمكن من تحصيل
حاجته الا بالشراء ايضا وكل منهما مستثنى هذا القدر من تصرفه فيما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة
الحال كالاستثناء المشروط ولتبايع ان يطالب بثمن الطعام والكسوة ابتياعا والمشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة
ويرجع الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر حصته لان الغرم كان عليه خاصة وقدر من مال الشركة وكل دين لزم احدهما
بما يبيع فيه الشركة وسيأتي بيانه وهو احتراز عن لزوم دين بما لا يبيع فيه الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والخلع
والنفقة كالشراء والبيع والاستيجار وكفالة بمال بامر المكفول عنه ضمنه اي ذلك الدين الآخر وان لم يضمن
فيها تحقيق المساواة وبلا امره لا اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس وان كانت بامر كانت مفاوضة كما

كما سيأتي وهذا العنان في الشركة بالاموال عطف على قوله اما المفاوضة فهو شركة في كل تجارة او نوع منها كالبز والطعام
ونحوهما وتضمن الوكالة ليتحقق المقصود بالشركة وهو التصرف في مال الغير فقط اي دون الكفالة لانها تثبت في المفاوضة
ضرورة المساواة التي يقتضيها اللفظ وهذا اللفظ لا يفيدها عنه كما مر وتصح بعض المال لان الحاجة بالبيع والمساواة ليست
شرطا فيه فوجب القول بصحته ومع فضل في احدهما لعدم اشتراط التساوي فيه وتساوي ربحهما لا الربح وبالعكس
اي تساوي الربح لا المالين لقوله عم الربح على شرطهما والوضيعة على قدر المالين مطلقا بل بنفس تجارة كل الربح
لاحدهما لخروج العقد عن الشركة وبيع اثنين يكون احدهما اي احد المالين دراهم والآخر دنانير او من احدهما
دراهم بثمن من الآخر سود وبيض خلط وقال زفر والشافعي لا يصح بدونه لان الربح فرع المال ولا يصح وقوع
الفرع على الشركة الا بثبوت الشركة في الاصل والاشتراك بالخلط ولنا ان الشركة عقد توكيل من الطرفين
لشتري كل منهما بماله على ان يكون المشترى بينهما وهذا لا يفتقر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما سيجيء بالمال
ولهذا يسمى العقد شركة وهذه الشركة مستندة الى العقد حتى جازت شركة الوجوه والتقبل فاذا استندت اليه
العقد لم يشترط فيها المساواة والاتحاد والخلط وكل طالب بثمن مشتريه لا الآخر لما قرنا متضمن لوكالة كالكفالة
والوكيل هو الاصل في الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان اداه من ماله لان مال الشركة لا يدخل
من جهته في حصته فاذا ادى من مال نفسه يرجع عليه ولا يصح اي المفاوضة والعنان في الشركة بالاموال الا بالدراهم
اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة اي الرائجة والتبر وهو ذهب غير مضروب والنقرة وهي فضة غير مضروبة
ان يتعامل الناس بها اي بالتبر والنقرة والصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا لكونها ثمنا باصطلاح
الناس واما التبر فقد جعل في شركة الاصل وفي مجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصلح رأس مال الشركة والمضاربة وجعل
في تصرف الاصل كالاثمان لان قول ظاهر المذهب قالوا المعتبر العرف في كل بلدة جرى التعامل بالمباحة بالتبر فهو كالنقود
يتعين بالعقود ويصح الشركة به وينزل المتعامل به ثمنا بمنزلة الضرب المخصوص في كل بلدة لم يجر التعامل فيها فهو
كالعروض يتعين في العقود ولا يصح الشركة كذا في الكافي ولا يصح ان الا بما ذكر وبالعروض لكن بعد بيع كل من الشريكين نصف
عرض الآخر ليتم الربح كل منهما نصف مال الآخر ونصف مال الآخر منهما بالشريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف
في نصيب صاحبه وهذا جيد لو لم تكن الشركة في العروض ولو هلك المفاوضين بارث او هبة لم يصح فيه الشركة كما قرنا فيما دون
عطف على هلك صارت المفاوضة عنانا لزوال المساواة المعتبرة في المفاوضة هلك لها اي لاحدهما قبل الشراء بطلت
لانها من العقود الجائزة فشرط لدوامه ما شرط لابتدائه وهذا ظاهر في هلك المالين وكذا اذا هلك احدهما لانه لم يرض ايضا
بشركته فيبطل العقد لعدم الفائدة وهو الهلاك على صاحبه اي صاحب المال قبل الخلط هلك قبل خلط او بعده الآخر واما اذا هلك في يده
فظاهر واذا هلك في يد الآخر فلكونه امانة عنده وبعده اي بعد الخلط يهلك عليهما لانه لا تمييز فهلك من المالين فان هلك
مال احدهما بعد شراء الآخر بماله فمشتريه لهما على ما شرطا لان الملك حين وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير حكمه
بهلاك مال الآخر والشركة شركة عقد حتى ان ايهما باع تمامها رجع على الآخر بحصته من ثمنه لانه اشترى بصفة الوكالة وتقد
الثمن من مال نفسه فيصح رجوعه كما مر وان هلك بعد ما قبل شراء الآخر فان وكله حين الشركة صريحا فمشتريه لهما على ما شرطا
في رأس المال لا الربح مثل ان كان رأس المال بينهما اثلاثا فالشتري يكون اثلاثا وان كان اخماسا فكذلك لان الشركة لا تبطل

ان يتصرف في نصيب الآخر ثم بالعقد صار شريكه عقد حتى جاز الكل فهذا ان يتصرف صح

فالوكالة المصرح بها فانية فكان مشتركا بحكم الوكالة لا يكون شركة ملك حتى لو ملك احدهما ان يتصرف في نصيب الآخر
وكالة اي وان لم يوكله صريحا فلان لا يكون المشتري لهما بل للمشتري خاصة لان الوقوع على الشركة حكم وكالة يثبت
في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة بهلاك المال احدهما فتبطل ما في ضمنها من الوكالة والكلام من هذين الشريكين الخلطاء
وشريكي العنان ان يبضع لانه جاز في عقد الشركة ويوقع لازم من عادة التجار ويضارب لما في مضاربتهما
دون الشركة فيجوز ان يضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله ويوكل من يتصرف فيه بيعا وشراء لانه من علو الخطر
والمال في يده اي يوكل من الشريكين مالا حتى اذا هلك لم يضمن واما المفاوضة في شركة الصنائع فيان يشتركا صانعان
متساويان فيما يجب فيه المساواة في المفاوضة المذكورة وهي المفاوضة في الشركة بالاموال بان يكونا من اهل الكفالة
ولم يشترطا ان يكون لم زرقة الله بينهما نصفين ولم يتكلما بلفظ المفاوضة وقد مر بيانه سوى المال اختصاص المساواة
فيه بالمفاوضة السابقة كصباغين او خياطين وصباغ اشارة الى اي والصنعة والمال لا يشترط في شركة الصنائع
وتقبلا العمل عطف على يشترك لا جوابهما اي يكون كل واحد منهما من الآخر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة
وضمنت وكالة الاجنبي في جميع ما يقع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وصحت فان وصلية شرطا العمل المصنوع
والمال الذي ناستحسانا وفي القياس لا يجوز لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد لانفصاله
وصار كشركة الوجوه وجه الاستحسان ان ما يأخذه ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس قد اختلف لان رأس المال عمل والربح
فكان بدل العمل والعمل متقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما قوم به فلا يحرم كذا في شركة الوجوه ولما سيأتي ان شاء الله تعالى ولزم
كل عمل جزء احدهما ويطالب الآخر اي كل منهما ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما نصفين ولو عمل احدهما قياسا
واستحسانا لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة واما العنان في شركة الصنائع فبان يشترك صانعان من
بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة فقط وثبت به الاحكام المذكورة استحسانا والقياس ان لا يثبت لان الشركة وقعت
مطلقة عن قيد الكفالة والاحكام المذكورة من موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب
العمل في ذمة كل منهما ولهذا يستحق الاجر بسبب مفاوضة وتقبله عليه فيجري مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء المدل
حتى قالوا اذا اخذ احدهما بدين من كسر صابونا او اشتراه مستهلك لم يصدق على صاحبه ويلزمه خاصة لان التخصيص
على المفاوضة لم يوجد ونقلا اوراد موجب التفريع بها ولا المفاوضة في شركة الوجوه سميت به لان المشتري بالنسبة
لا بالتسمية لان له وجاهة عند الناس فيان يشترك متساويان فيما ذكر بلا مال بيانا متعلق بقوله يشترك بوجوه
وبيعا وتضمنت وكالة كما مر لان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية فتعين الاول وكفالة تحقيقا لمعنى
المفاوضة واما العنان فيها اي في شركة الوجوه فبان لا يعتبر التساوي فيها اي في الامور المذكورة في المفاوضة وتضمنت وكالة
فقط لما مر وان شرطا اي الشريكان شركة الوجوه منا صفة المشتري ومثالثة فالربح كذلك وشرط الفضل باطل لان الربح
لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاذ الذي يتقبل العمل من الناس فيدفعه الى التلميذ بافل مما اخذه
فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق بغيره الا ترى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان ربحه بيننا لعدم هذه المعاني
والله سبحانه اعلم

فصل

في الشركة الفاسدة لا شركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وسائر المباحات
لان الشركة يتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور ههنا لان الموكل لا يملكه فلا يملكه

اذا اخذ الغير منه وما حصل احدهما فلا لانه ازدرع في الحصة لا على انه عليهما نصفين تحقيقا للمساواة وقال
احدهما باعانة الآخر فهو اي الحاصل لمن له البذر ولا اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على حصة عند ابي يوسف
كما هو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما فلا يستحقه بان كان لاحدهما بغل ولآخر ارض واستحق احدهما
للعامل لكونه عاملا وعليه اجر المثل لانه اجيره باجارة فاسدة الربح في الشركة الفاسدة فلذا لان شرط الفضل
لان الاصل ان الربح تابع للمال كالربح ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم تصح فيبطل شرط التفاضل لان يستحق
بالعقد فيكون فيه تقدير الفساد وهو واجب الربح ويبطل الشركة مطلقا بموت احدهما ولو حكما بردته ولحوق
وحكم بها القاضي لان الوكالة لازمة للشركة والموت يبطل الوكالة ويبطل اللازم مبطل للملزوم لا يزكي احدهما الآخر
فوزنا ليس للحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الآخر بلا اذنه لانه ليس من جنس التجارة فان اذن كل لصاحبه فاديا ولا
اي بالتعاضد ضمن الثاني ولم يجز اداء الاول لانه اتى بغير المأمور به لانه اسقط الفرض عنه ولم يسقط فصار مخالفا
فيضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا باداء الموكل حكما لفوات المحل زوالا يختلف بالعلم وبجنس كالوكيل ببيع العبد
اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به او لا وان اديا معا اي اذن كل واحد بغيبة صاحبه واتفق الاداء منهما في زمان واحد
او لا يعلم التقدم والتأخر ضمن كل قسط الآخر وتقاصا ان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة شرى مفاوض
امة باذن شريكه ليطأها ثم ولدت حيا تابعا اذا اذن احد المفاوضين لصاحبه بشراء امة ليطأها فاشتراها الآمر ولدت الثمن
من مال الشركة فهي له اي للآمر لا يقوم لشريكه شيئا عند الحنفية وعندهما يرجع عليه بنصف الثمن لان الشراء وقع للآمر
فكان الثمن واجبا عليه وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كما في ثمن الطعام والكسوة ولابي حنيفة انه دخل في
ملكها جزءا بالعقد فيكون الثمن بينهما نصفين بينهما لانه الواطئ لا يحل الا بالملك فصار كما اذا اشتراها ثم قال
احدهما للآخر اقبضها لك كان هبة وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة بخلاف الحمل وكسوتهم لان ذلك مستثنى
عن الشركة للضرورة كما مر بيانه ولا ضرورة في مسئلتنا واخذ البائع ثمنها ايا شاء المشتري بالاصالة وصاحبه
بالكفالة كما مر في الطعام والكسوة

كتاب المزارعة

هي مفاعلة من الزرع وشرعا عقد على الزرع
ببعض الخارج ولا تصح عند الحنفية لحديث رافع بن خديج ان صلى الله عليه وسلم نهى عن المحاقلة وهي المزارعة على الثلث
والربع من بجنيه وهو الكراء بالحنطة الجيدة وهي الارض الرخوة ولانها استيجار على بعض يخرج من عمل فكان في معنى
قفيز الطحان كما مر في الاجارة وتصح عندهما لانه صلى الله عليه وسلم دفع خيبر الى اهلها معاملة وارضا مزارعة على
نصف ما يخرج من ثمر وزرع وكيل به عمل الصحابة والتابعون لا يوجد مثله او بمثله يترك خبر
الواحد والقياس ولهذا قالوا به يفتى وركنها الايجاب والقبول كسائر العقود وشرطها ثمانية امور الاول
اهلية العاقدين اذ لا بد لعقد ابدونها والثاني صلاحية الارض للمزارعة لتحصل المقصود والثالث بيان مدة
معلومة بان يقول الى سنة او سنتين مثلا لان العقد يقع على منفعة الارض ان كان البذر من قبل صاحب الارض
والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكان المدة معيار المنفعة فيجب ان تكون المدة مما يمكن فيها من المزارعة
صحيحا اذا بين مدة لا يمكن فيها منها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا اذا بين مدة لا يعيش احدهما الى منتهاها
كذا في الذخيرة والرابع بيان ربّ البذر اي من كان البذر من قبله لان المقصود عليه يختلف باختلافه فان البذر ان كان من قبل العامل

فالمعقود عليه منفعة الارض وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد من بيان المعقود عليه لان
جهالته تفضي الى النزاع والخامس بيان جنسه اي جنس البذر لانه من بيان جنس الاجرة وهو الاصح لا بيان
جنس البذر والسادس بيان حظ الآخر اي بيان من له البذر من قبله لانه يستحقه عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم ان يعلم ان يشترط
شرطا بالعقد والسابع التخلية بين صاحب الارض والعامل حتى اذا شرط في العقد ما يزول بالتخلية وهو عمل صاحب الارض
مع العامل فسد وان من الشركة في الخارج عند حصوله لانه ينعقد اجارة ابتداء وبنية شركة انتهاء وكل شرط يؤدي
الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد وانما يصح عندهما اذا كان الارض والبذر لواحد والبقر والعمل للآخر لان صاحب الارض
استاجر العامل للعمل والبقر آلة للعمل فجاز شرطه عليه كما لو استاجر خياطا ليخيط بابرة نفسه او الارض لواحد والباقي
للآخر لان رب البذر استاجر الارض بجزء معلوم من الخارج ولو استاجرها باجر معلوم من الدراهم والدنانير صح فكذا اذا
استاجرها بذلك او العمل لواحد والبقر للآخر لان صاحب الارض استاجر العامل ليعمل بآلة المستاجر فصح كما لو استاجر
خياطا ليخيط بابرة رب الثوب وانما يصح ايضا اذا كان نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما كالحصاد والرفاع والنوزعة
لان الغرم بالغنم حتى لو شرطت لاحدهما فسد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين فتفسد ان كانت الارض
والبقر لواحد والبذر والعمل للآخر لان رب البذر استاجر الارض والبقر واستيجار البقر يجري من الخارج مقصودا لانه
لان منفعة البقر من جنس منفعة الارض فان منفعتها قوة في طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة البقر صلاحية لقيام بها العمل
فلعدم المجانسة لا يكون جعل البقر تابعا لمنفعة الارض ولا يجوز استحقاق منفعة الارض مقصودا بالمزارعة كما لو كان البذر لواحد
والباقي لواحد فقط بخلاف جانب العمل لان البقر آلة العمل فجعلت تابعة لمنفعة عامل ما وكان البذر لاحدهما والباقي للآخر لان الشركة
لم يرد به او كان البذر والبقر لواحد والباقي وهو الارض والعمل للآخر لان كل واحد من البذر والبقر لا يصح عند الانفراد
لم يصح عند الاجتماع او شرط لاحدهما قفزانا مسماة فانما يفسد لاحتمال ان لا يخرج الارض الا قدر القفزان فيكون
هذا الشرط قاطعا للشركة او شرط لاحدهما ما يخرج من موضع معين او على الماذيانات وهي ما يسيل من الاودية
جمع ساقية وهي اكبر من الجدول واصغر من النهر فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج الا من ذلك فيكون الشرط قاطعا
للشركة او شرط كون نفقته على العامل لما انه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين او شرط لرب
البذر او رفع لخراج الموظف وتنصيف الباقي حيث يفسد في الصورتين لاحتمال ان لا يحصل الا ذلك القدر واما اذا كان ضعف
مقاسمة الثلث والربع فيجوز كما لو شرط رفع العشر وقسمة الباقي والارض عشرية او شرط لرب البذر عشر الخارج
لنفسه او للآخر والباقي بينهما لانه مناع فلا يؤدي الى قطع الشركة او شرط كون التبن لاحدهما وحب للآخر حيث يفسد لانه
شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدي الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب فلا يخرج الا التبن ولو شرطا
الحب نصفين ولم يذكرا التبن او شرطا الحب نصفين وجعلا ما على التبن لرب البذر صحت اما في الاولى فلانهما شرطا الشركة
فيما هو المقصود والسكوت عن البيان لا يوجب فساد العقد في الاصل واما في الثانية فلانه شرط موافق لحكم العقد لانه نماء ملكه
واذا فسدت المزارعة فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه والفرع يملك بملك الاصل وانما يستحق الآخر بالتسمية فاذا فسدت
كان النماء كله لرب البذر ولآخر اجر عمله او اجر مثل ارضه يعني اذا كان البذر من صاحب الارض فللعامل اجر مثله وان كان من قبل
العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه فلو كان رب البذر صاحب الارض فللعامل اجر مثله لانه زاد على المسمى لانه رضي

رضي بسقوط الزيادة ولو كان رب البذر العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه لاستيفائه منافع الارض
بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ الاصل ان ما فات تحت قاطع الشرط واجب هو المشروط لا بعقد الالتزام ولا شيء للعامل ان لم
يخرج الارض شيئا لانه يستحقه شركة ولا شركة في غير الخارج ويجبر العامل على اداء البذر يعني اذا عقد المزارعة فامتنع
من العمل رب البذر فله ذلك لانه يتوصل الى الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر وفيه ضرر بليغ فلا يجبر عليه كما لو استاجر
اجيرا لهدم داره وفي الكفاية هذا قبل الغاية وبعض يجبر وان امتنع العامل اجبره الحاكم على العمل لان الوفاء ممكن
بعضر بلجة فلزم العقد كما في سائر الاجارات الا اذا كان له عذر تنسخ به الاجارات كما مر فيفسخ بالمزارعة ولو ان رب
البذر والارض له وذكر العامل فلانه في عمل الدواب قضاء لانه عمل انما يتقدم بالعقد والعقد قدم العمل
بجزء من الخارج ولا خارج بعد وسير حتى يأتيه يعني ان ما ذكر جواب القضاء فاما فيما بينه وبين ربه فيرضاه
يعطي العامل اجر مثل عمله لانه انما اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا الارض منه فقد غره
والتغرير مدفوع فيفتى بان يطيب رضاه وتبطل المزارعة بموت احدهما اي العاقدين كما في الاجارة فلو دفعها
سنين فلما نبت في الاولى ومات صاحب الارض قبل ادراكه ترك الزرع في يد المزارع الى ادراكه وقسم الخارج
على الشرط وبطلت في المزارعة في السنتين الآخريين لان ابقاء العقد في السنة الاولى مراعاة حق المزارع والضرر
في القطع ابطالا لحق العامل اصلا فكان الابقاء اولى واما في الآخرين فلا حاجة الى الابقاء اذ لم يثبت لحق
المزارع في شيء بعد فعمل بالقياس مضت المدة قبل ادراكه فعلى المزارع اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك
الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربية حصته فيها الى وقت الادراك بنفقته اي نفقة الزرع كاجر السقي
والملقحة والحصاد والرفاع والدوك والتذرية عليهما بقدر حقوقهما حتى يدرك كنفقة العبد المشترك العاجز
عن الكسب وفي موت احدهما قبله اي قبل ادراك الزرع ترك اي قبل الزرع في مكانه الى ادراكه ولا شيء على المزارع لانا
ابقينا عقد الاجارة فهنا استحسانا لبقاء حق الاجارة فامكن استيفاء العامل او وارثه على ما كان عليه من العمل الى
الاقل فلا يمكن الابقاء لانقضاء المدة انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاض فهو متطوع
في الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبور على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا استهدمت فانفق احدهما
بلا امر كان متطوعا وصح الى المزارعة بدين يحوج الى بيعها اي بيع الارض كما في الاجارة وليس للعامل ان يطالب
بما كرب الارض وحفر الانهار وسوى المسناة يعني اذا لا يجوز ان يطالبه بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا
باجر المثل لانه انما يجب عند فساد العقد ولم يفسد ولو نبت الزرع لم تبع الارض قبل استحصاده اي الزرع
لان في البيع ابطال حق المزارع والتأخير اولى من الابطال ويجبره القاضي اي يجبره لانه جزاء الظلم وهو الظلم
لانه ممنوع عن بيع الارض فلم يكن ظالما والله اعلم

كتاب المساقات

هي لغة مفاعلة
من السقي وشرعا دفع الشجر الى من يصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة في انها باطلة عند ابي حنيفة خلافا لهما
وان الفتوى على قولهما وشروطها اكثر وطها المملكة ههنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل والغلبة
بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج وما عدا ما من الشروط المذكورة فيها لا يجري ههنا فيقع بلا ذكر المدة
والغيب من ان لا تصح لانها اجارة معنى كالمزارعة ويقع استحسانا ويقع على اول ثمر يخرج اذا لا دراك الثمر وقت
معين

فهم لا يرجعون

وجعلنا من بين أيديهم سدا

ومن خلفهم سدا فأغشيناهم

[illegible]

[illegible] ما تنذر من اتبع الذكر وخشي

الرحمن بالغيب فبشره بمغفرة

واذكر لهم انا نحن قصصنا

ونكتب ما قدموا وآثارهم وكل

شيء احصيناه في امام مبين

واضرب لهم مثلا اصحاب القرية

اذ جاءها المرسلون اذ ارسلنا

اليهم اثنين فكذبوهما فعززنا

بثالث فقالوا انا اليكم مرسلون

فلما تفاوت وقصد ان لم يخرج اي في مدة السنة لعدم تناول العقد غير هذه السنة فكانها مضافة الى ذلك ذكره تاج الشريعة
اه اذا دفع استثناء من قوله فتصح بلا ذكر المدة غرسا في ارض لم يبلغ الى ذلك الغرس الحد على ان يعطيها حاصلا معلوما
بينهما نصفين
حيث لم يذكر سنين معلومة ذكره قاضيخان اذا دفع اصول رطبة في ارض مساقات ولم يسم الوقت فانها فاسدة لان اصول الرطبة
كالغراس يجوز دفعه رطبة لبنائها غاية كسنة اشهر منواحيث يجوز وبيع على اقول جوزه اي قطع يكون الحصيل ذلك الاول ولا يجوز
دفع رطبة انتهى جوازها على عقد عليها حتى الخروج بزرها ويكون اي البذر بينهما نصفين جاز بلا ذكر الوقت استحسانا
لان لا يكلف البذر وقتا معلوما عند المزارعين والبذر انما يحصل بعمل العامل ما شرط الا ان صفة فيه يكون صحيحا والرطبة
لصاحبها اذ لا اثر فيه لعمل العامل فلو شرط تصيفها فسدت لمنعه ان الشركة فيها هو حاصل قبل اذ كره لا يخرج الثمر
فيها بالزرع دفع ارض ليغرس فيها الكرم سنة او سنتين ببعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج الثمر فيها بنفسه
لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود فيكون مفسدا للعقد وذكر مدة فيه يخرج الثمر فيها
وقد لا اي لا يخرج الا الى نفسه صالحا لعدم العلم بفوات المقصود بل هو متوهم في كل مزارعة ومساقات بان يصيبه الزرع
او الثمر آفة سماوية فلو خرج اي الثمر في وقت سمى فعلى انه صالحة العقد والا اي فان لم يخرج فيه بل تأخر عنه فسد العقد لما
تبين انها استمرت مدة لا يخرج الثمر فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد فاسدا فكذا اذا تبين انتهاء واذا فسد فلها اجر
المثل كما في المزارعة نعم في المساقاة في الكرم والشجر والبقول واصول الباذنجان والنخل ولو وصلية فيه خلاف
حتى لو كان مدة لم يعم العقد ولا تكون حق العامل اجر المثل المزارعة وعند الشافعي لا يجوز المساقات الا في النخيل والكرم
دفع ارضا سنين معلومة على ان يغرسها اشجارا ويكون اي الاشجار والارض بينهما نصفين فسد لشرطها الشركة
فيها لكل حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض فان غرسها اي العامل الارض غراسا من عنده فاثمرت ثمرا كان الكل
لصاحب الارض وللغارس عليه قيمة غراسه واجر مثل عمله لان صاحب الارض استاجر العامل ليعمل له بستانا بالاثمار
غالبا يكون اجرة نصف البستان الذي يظهر بعمله والآية فيكون في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون فاسدا ثم الغارس
ملك الغارس وقد تقرر رؤيا عليه لقصا بالارض فيجب قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل في قيمة الغراس المنقول بانفسه
يبطل المساقات بموت احدهما وبمضي مدتها والثمر في هذا قيد لصورة موت احدهما ومضي المدة وانما بطلت لان صاحب
الارض استاجر العامل ببعض الخارج فلو استاجر بدراهم بطلت الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجر ببعض الخارج
فلو مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر وان طلبه كرهه ورثة صاحب الارض لان في انتقض العقد
بموته اضرارا بالعامل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد وهو ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد
يتكلف الجذاذ قبل الادراك وفيه ضرر عليه فاذا جاز نقض الاجارة لدفع الضرر فلان يجوز ابقاؤه لدفعه كان اولى وان
العامل فلو رغبته القيام عليه وان كرهه صاحب الارض لانهم قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان مات فالخيار في القيام
عليه اي تركه الى ورثة العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حيوته هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون لورثته بعد
وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها اي مدة المساقات فالخيار للعامل اي ان شاء عمل عليها كان اولى ليعلم حتى يبلغ الثمر ويكون
على السواء لان في الامر بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفوع كما مر ولا يصح الاعذار كما في الاجارة وفيه كان
عاجزا عن العمل فانه لو لم يفسخ لزمه استيجار الاجراء فيلحق به ضرر لم يلتزمه بعقد المساقاة وقد قرر ان الضرر مدفوع او

او كون العامل سارقا يخاف على ثمره اي ثمر الشجر او سعة الشغف بالتحريك جمع شغف وهي غشاء النخل كذا في الصحاح
والله سبحانه ولي التوفيق بمنه وكرمه

كتاب الدعوى

اورد عقيب المعاملات لانها
تترتب عليها في الوجود وهي لغة قول يقصد به الانسان ايجاب حق على غيره وعلى الانثى فلانثى وجمعها دعاوى
بفتح الواو وكفتوى وفتاوى وشرعا مطالبة حق من حقوق العباد عند من هو القاضي له على من هو عليه اي الدعوى
عليه اذا ثبت والمدعي من اذا ترك ترك اي لا يجبر على الخصومة اذا تركها وان كان هذا حسنا ولا يلزم عن الشرع
فعلا اشترى عنه بقوله لا من التنازع بين قوله لا ولا كان هذا حسنا ولا للمنازعين في المبيعة اشترى عنه بقوله في بحر العبد
والمدعى عليه كلا فاي يجبر على الخصومة اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلف عبارات المشايخ في تصوير المدعي
لما ذكرها فقيل المدعي عليه من لو انكر واتى خصمه المدعي قالوا هذا صحيح ولكن الشان في معرفة الاتي بعبارة للمعاني دون العبارة
والمباني فان الكلام قد يوجد من الشخص في صورة الدعوى وهو انكار معنى كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هو كما فانه موجود
صورة وانكار لوجوب الضمان معنى ولهذا لا يكلف المودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلف لانه
رده بلا اليمين ابدا يكون على النفي وركنها اي الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان اصيلا او الى من ناب المدعي منابه كما في
الوكيل والاب الصغير وصفته عند النزاع متعلق باضافة الحق واصلها اي الدعوى العاقل خرج به المجنون والصبي الغير المميز خرج به الصبي
الغير المميز قال الاستروشني في جامع احكام الصغار الدعوى من الصبي المحجور عليه غير صحيحة اما الصبي المأذون له فهو صحيح
مدعيا وان كان مدعى عليه فجوابه ايضا صحيح وشرط جوازها مجلس القاضي فان الدعوى في مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه الجواب
وحكمها وجوب الجواب على الخصم وهو المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضي عليه كما تصح اي الدعوى اذا لا تصح ممن شهد
على الخصم بعد تبوتها والا كان عبثا لا يقدم عليه عاقل وعلم المدعى عطف على التزمت اي صار المدعى عليه معلوما وبين ذلك بقوله
فلو كان ما يدعيه منقولا في يد الخصم ذكر اي المدعي انه في يده بغير حق فان الشيء قد يكون في يد غير المالك نحو كارض غصبه
والمبيع في يد البائع قبل القبض قال صدر الشريعة هذا العلة تشمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص المنقول اقول
وهي رواية وجهه موقوفة على مقدمتين مسلمتين احدهما ان الدعوى الاعيان لا تصح الا مع ذي اليد كما قال في الهداية الا في حق
خصمه اذا كان في يده والثانية ان البينة معتبرة يجب دفعها بالشبهة البينة كما قالوا ان بينة الربوا اي الحقيقة بالحقيقة لا
البينة اذا عرفتها فاعلم ان في ثبوت اليد على العقار شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه غير مشاهد فوجب دفعها بيد
دعوى العقار بالبينة ليصح الدعوى وبعد ثبوته يكون احتمال كون اليد لغير المالك شبهة البينة فلا يعتبر
واما اليد في المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكن فيه شبهة كون اليد لغير المالك فوجب دفعها ليصح الدعوى
الحمد لله الهادي الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل وطلب عطف على ذكر احضار اي احضار ما يدعيه ان امكن لشبهة
في الدعوى والشهادة فان الاعلام بالقضاء يكون شرطا وفي المنقولات بالمشاهدة لانها ابلغ اسباب التعريف حتى قالوا في
المنقولات التي يتعذر نقلها كالرحى مثلا حضر الحاكم عندها او بعث لينا وذكر قيمته ان تعذر اي احضاره ليصير المدعى
معلوما لان الاعيان تتفاوت والشرط ان يكون الدعوى في معلوم وقد تعذر مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه
قال الفقيه ابو الليث يشترط مع ذكر القيمة ذكر الزكوة وان لم يذكره وقال قاضيخان وصاحب الذخيرة ان كان العين غائبا
وادعى انه في يد المدعى فانكر ابتدأ المدعى قيمته وصفته ليسمع دعواه وتقبل بينته ولو قال غصبت مني عين كذا

غصبت

والا ورثا قيمته قال في الكافي وان لم يبين قيمته وقال غصبت مني عين كذا او الا ورثا كانه ما كان قائما
والا ورثا لحكم كانت قيمته ذكره قاضيخان لكنه ان البيع دعواه لان الانسان ربما يبيع فيحتاج ما لم فلو كلفه بيان القيمة تعذر
اقول فايدة هذه الدعوى مع هذه الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان اذا اقر او نكل عن
اليمين فيتبين من فان كلام الكافي لا يكون كافيا الا بهذا التفصيل الذي ذكره وان كان ما يدعيه عقارا ذكر محمد وجه التعذر
التعريف بالبناء لانه ربما ينقل فيصار الى التحديد لان العقار يعرف به وكفى الثانية وقال زفر لا لان التعريف لم يتم و
ان الاكثر حكم الكل الا ان يغلط في الحد الرابع لان المدعي يكتفي به بخلاف كذا الشهادة اي الجهالة مطلقا الفاحشة
في الشهادة ولو ذكر فلان انه من الحدود وفي الشهادة قبلت شهادتهم عندنا خلافا لزفر وان كان ارجل مشهورا يكفي
ذكره وفي الحد لا بد من التحديد وان كانت مشهورة عند الخصمين ويشترط لان الشهرة مضيئة عند فلان فقدرها
لا يصير معلوما الا بالتحديد وذكر ايضا انه يطالبه لا الى المطالبة حتى المدعي فلا يجبر ايضا من طلبه وذكر ايضا انه في يد المدعى عليه
لانه انما يصير خصما بكونه في يده وهو اي كونه في يده لا يثبت بتصادقهما على انه في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي
كون العقار في يده غير مدعيه فانه اصيغا على ذلك خلافا للمتقدمين لان اليد فيه مشاهد كالمتاع في العادية ادعى عينا في يد رجل واقام
احضاره في مجلس الحكم فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء المدعي بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعى عليه قبل
هذا التاريخ بسنة اي السبع وهو يجبر المدعى عليه على احضاره وهذا البينة لم لا كانت وقت الفتوى وينبغي ان يحصل
لانه ثبت يده في زمان ماض ولم يثبت خروجه عن يده وقد وقع الشك في زوال ذلك اليد فيثبت اليد ما لم يوجد الزمن على
شمس الائمة الحلواني ومن المنقولات ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالعقارة من الطعام والقطيع من الغنم وقد قضى فيه بما اختار
من ستا وحضر ذلك الموضع وتيسر له ذلك وان لم يتيسر له ذلك الحضور وكان ماذونا بالاستخلاف يثبت خليفته الى ذلك الموضع
وينظر ما اذا كان القاضي يجلس في داره ووقع الدعوى في حق لا يسع باب داره فانه يخرج الى باب داره او يامر نائبه
حتى يخرج ليشير اليه الشهود بحضرته وفي الحدودي اذا كان المدعى شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار ان شاء حضر
وان شاء بعث امينا كذا في الذخيرة وذكر القاضي الامام ظهير الدين ان هذا انما يستقيم اذا كان المدعى في المصر اما اذا كان
خارج المصر كيف يقضي به القاضي والمصر شرط لجواز القضاء في ظاهر الرواية فنظر فيه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع
الدعوى والبينة ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاؤه امينا ولو كان ما يدعيه دينا في الذمة ذكر منه جنسه كالدراهم والدنانير
غالبة والصغير نحوها وقدره كمائة والف وقفيز بر وقفيز شعير فان الدين لا يعرف الا بذلك وذكر ايضا حالة
به لما ان حقه واذا كانت الدعوى سال القاضي عنها ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار وينبغي ان
يقول الخصم ادعى عليك كذا وكذا فما تقول فاذا اقر ان نعم لزم القاضي بموجبه لم يقل قضى او حكم لما قال
في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء اوسع لان الاقرار حجة بنفسه ولا يتوقف على القضاء فكان حكم القاضي الزامه
للخروج عن موجب اقراره بخلاف البينة على دعواه لان الاصل في فصل الخصومة البينة ولو انكر اي الخصم سال القاضي
المدعي بينة لان النبي صلى الله عليه وسلم قال للمدعي الك بينة فقال لا فقال لك يمينه سال وترك اليمين على عدم البينة
فلا بد من السؤال عنها ليتمكن من الاستحلاف فاذا اقام البينة قضى عليه لانه استقر دعواه بالبينة فهي مغنية عن اليمين
فانها دلالة واضحة يظهر بها الحق عن الباطل فلا اي فان لم يقم بها بان عجز عن اقامتها حلفه اي القاضي الخصم بطلبه

يلتفت

يبعث

غير

اي طلب المدعي لان الحلف حقه ولهذا اضيف اليه فلا لام في الحديث وجه كونه حقا ان المنكر قصده نفي دعوى
بالانكار فكانه التزم من اقر انه بالبينة كاذبة وهي تنوين ان كان كاذبا كان يمينه وهو اعظم من اقر المال ويحصل
للمدعي الثواب بذكر اسم الله تعالى وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد ان يكون النكول في مجلس القاضي حتى لو حلف
قاطع الخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره وهو الصحيح لانه قضاء على قرار النكول فيه اقامة فيكون الحلف المدعي عليه فالمدعي
على دعواه ولا يطلب حقه بيمينه لكن ليس له ان يحلفهم ما لم يقم البينة على وفق دعواه فان وجبه ما اقامها وقضى بها وبعض
القضاة من السلف كانوا لا يسمعون الجحد اليمين ويقولون يرجح جانب صدقه باليمين فلا يقبل بينة المدعي هذا القول
ليس بشيء لان الحديث انه عنه قبل البينة من المدعي بعد يمين المنكر فكان شيء يرجحه انه يقول اليمين لقد جرت الحق ان يرد
من اليمين العادلة وهي تظهر كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر حتى لا يجب عقوبة شاهد الزور
الزيلعي فان نكل اي قال لا احلف عنه او سكت بلا آفة من طرش وخرس فانه يكون نكولا وقضى عليه لان اليمين واجبة عليه
لقوله عليه الصلاة والسلام واليمين على من انكر ترك هذا الواجب بالنكول دليل على انه باذل او مقر والاقرار قام على
اليمين نقضا عن عهده فالواجب رد فيه الخصم عن نفسه ببذل المدعي او اقراره وشرع الرد للتورع عن اليمين الكاذبة
دون الترفع عن اليمين الصادقة فيترجح هذا الجانب اي جانب البذل والاقرار عليه بالتورع في نكوله وهو اي القضاء
بعد عرض اليمين اي عرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول له ان لم تحلف احكم عليك فانه احوط لاحتمال ان يحلف بعد قوله
ولا عبرة بعد القضاء بقوله احلف لانه ابطل حقه بالنكول فلا ينقض به القضاء ويعتبر اي قوله احلف قبل الحكم ولو وجد
غلطا لانه لا يلزم فيه نقض القضاء وهو نسخ اخر ولا يرد اليمين على المدعي ولا على كل خصم وعند الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة يسال
وحلف القاضي المدعى عليه فنكل يرد اليمين على المدعي فان حلف قضى به ولا انقطعت المنازعة بينهما لان الحلف يصدر بها
للمدعي بنكوله فيعتبر بيمينه كالمدعى عليه وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا وعجز عن اقامة شاهد آخر فانه يرد اليمين
عليه ان حلف قضى له بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشيء لانه صلعم قضى بشاهد ويمين وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط
ويقضى عليه بالنكول لقوله صلعم البينة على المدعي واليمين على من انكر ومطلق التقسيم يقتضي انتفاء مشاركة
كل واحد منهما من قسم صاحبه فيدل على ان جنس الايمان في جانب المدعى عليه ولا يمين في جانب المدعي اذ اللام في اليمين
للاستغراق فمن جعل الايمان حجة للمدعي فقد خالف النص وحديث الشاهد واليمين غريب وما رويناه مشهور يكفيه الامة
بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على ان يحتمل معين قدره كذا في الكافي ولو قال المدعي عليه لا اقر ولا انكر
حبسه اي القاضي حتى يقر او ينكر لانه ظالم فجزاؤه الحبس او دعى اي رجل على آخر مالا فانكر اي المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف
المدعى عليه ويبرأ من المال فحلف فالصلح باطل وهو اي المدعي على دعواه وان اقام البينة فسمع وان لم يقيمها واستحلفه
يحلفه القاضي لو لا اي لو لم يكن يحلف الاول حين الصلح عنه فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر كما ان النكول عند غيره
لا يوجب شيئا لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة واليمين عند غير القاضي غير قاطعة ولو كان حلف الاول عنه كفى
ولا يحلفه ثانيا كذا لو اصطلحا ان المدعي لو حلف فالخصم ضامن وحلف اي المدعي لم يضمن اي الخصم كذا في الخانية
لا يحلف في نكاح بان ادعى رجل على امرأة انه زوجها منه والآخر منكر وحجته بان ادعت عليه او هو عليها بعد العدة
انه راجعها في العدة وانكر الآخر واستلاد بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه هذا الولد او ولدت ولدا

وفي نسخة بان ادعى الرجل انها ادعى
عليه بعد العدة انه راجعها في العدة
وانكر الآخر
صح

قذفات واسقط بسقط اسبين ثلثي منه فانكر المولى ملا ينافي من الجانب الآخر اذ لو ادعى الحق يثبت الاستيلاد
باقراره ولا يثبت الكافي ورق بان ادعى مجهول النسب انه عبده وادعى الرجل انه عبده وانكر الآخر ونسب بان ادعى
مجهول النسب انه ابنه او هو يدعي عليه ولاء بان ادعى على حر حق الرق او معتقه او مولاه او ادعى المعروف
ذلك عليه او كان ذلك في ولاء الموالاة والآخر منكر وجه سداد كان حد احدهما خالص حق الله كالزنا وسرقة خمس
السرقة او دار ابيع الحدين كذا القذف حتى انه مرادعي على آخر انه قذفه وانكر القاذف فلا يستحلف لان الغالب فيه حق
عندنا فالتحق بالحدود حتى الصنة لقذفه ولا في السرقة فان السارق يستحلف في حق المال اذا اراد المالك اخذه لا
لا القطع فيقال له ذغ ذكر السرقة وادع تناول مالك فيكون لك عليه يمين قال في النهاية لا يستحلف في الحدود
بالاجماع الا اذا تضمن حقا حتى بان علق عتق عبده بالزنا وقال لم زنيت فانت حر فادعى العبد انه زنى ولا بينة له فله استحلاف
المولى حتى لو انكل ثبت العتق لا الزنا ولعان بان يدعي الزوجة القذف ووجوب اللعان وهو ينكر جميع ما ذكر قول الشيخين
وقال لا يستحلف فيها كلها اي في الحد واللعان لان هذه حقوق تثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف كالاموال بخلاف
الحدود وهذا لان فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار لان الحلف لما وجب فقد دليل على انه باذل
الاعتراف ولا يمكن ان يجعل باذلا لان النكول اعتبر من الماذون والمكاتب وهما لا يملكان البذل فيجعل مقرا
ضرورة ولا اقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه بالشبهة لان سكوته في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة فيما
يسقط بالشبهات واللعان حد لان زوجها فاشبه حد القذف ولهما ان النكول بذل واباحة اذ لو حمل على الاقرار
لكذبناه في النكاح ولو جعل بذلا قطع الخصومة بلا تكذيب فكان هذا اولى صيانة للحكم عن ان يظن به الكذب
وهذه حقوق الله يجري فيها البذل ولا يقضى منها بالنكول كالقصاص بالنفس بخلاف الاموال وذلك لان الحاجة تدعو
مثل الانكاح بيني وبينك ولكني بذلت نفسك لم يصح كما هو كذا سائر الامثلة فلما اصل ان كل حق يقبل الاباحة بالاذن
ابتداء يقضى عليه بنكوله وما لا فلا قال قاضيخان الفتوى على قولهما وحين ينبغي للقاضي ان ينظر في حال المدعى عليه فان رآه
متعنتا يحلفه ويأخذ بقوله وما حاج كان مطلوبا لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي وحلف السارق وان نكل حتى
لم يقطع لانه في السرقة يدعي المال والحد وايجاب الحد لا يجامعه الشبهة بخلاف ايجاب المال فيثبت به كما يثبت بشهادة
رجل وامرأتين حيث لا يثبت القطع ولا يضمن المال كذا الزوج اذا ادعت طلاقا قبل الدخول يعني اذا
طلاقا قبل الدخول واستحلف الزوج فان نكل قضى بنصف مهرها عندهم لان الاستحلاف يجري في الطلاق اتفاقا
اذا كان المقصود المال لانه دعوى حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح وكذا النسب اذا ادعى حقا يحلف
في دعوى النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة بان ادعى رجل على رجل انه اخو مات ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه
او طلب من القاضي فرض النفقة على المدعى عليه بسبب الاخوة فانه يستحلف على النسب بالاجماع فان حلف برأ
وان نكل قضى بالمال والنفقة لا النسب وحجر والملتقط بان كان صبي في يد رجل التقطه وهو لا يعبر عن نفسه فادعت
امرأة حرة الاصل انه اخوها تريد حضانته واراد استحلافه فنكل ثبت به الحق بنقل
الصبي الى حجرها ولا يثبت النسب وعتق بالملك بان ادعى عبد على مولاه انه يعتق لانه اخوه واستحلفه فان حلف
برأ وان نكل قضي بالعتق لا النسب ويستدل الرجوع في الهبة بان اراد الواهب الرجوع في الهبة فقال الموهوب له

لا انا اخوك فان المدعى عليه يستحلف على ما يدعي من النسب بالاجماع فان نكل ثبت الصورة المذكورة ثبت الحق في الارث والنفقة
والحجر والعتق وامتناع الرجوع بالنسب لانه لا يجوز ان يقر بنسب لا يجوز ان اقر به وان كان نسبا يجوز اقراره فعلى خلاف
يعني يستحلف في النسب المجرد وعنهما اذا كان نسبا يثبت باقراره بينة لان اقرار الرجل يصح بالاب والزوجة والمولى واقراره
يصح بالاب والزوج والمولى ولا يصح بالابن اذ فيه تحميل النسب على الغير فكان اقرارا على الغير فلا يصح فلو ادعى رجل انه ابو
او ابنه ولم يترجح ما لم يستحلف عندهما لانه لو اقر به يثبت فيستحلف لوجوب النكول الذي هو اقرار واذا ادعى انه اخوه او عمه
او كذلك لا يستحلف المدعى عليه لانه لو اقر لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير بخلاف منكر القود بمعنى ادعى على غيره قصاصا
في النفس او في ما دونها فانكر استحلف اجماعا فان نكل في النفس لم يقتل وهو الاية بل يحبس حتى يقر او يحلف فيما دون
النفس عند الكل وعنده بما يلزمه فيه ولا يقضى بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس عقوبة تندرئ بالشبهات فلا يثبت
بالنكول كالقصاص في النفس لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه شبهة العدم لانه امتنع عن اليمين المصادقة فلا يكون
اقرارا بل يكون بذلا واذا امتنع العقوبة يجب الدية ولان الطرف محل البذل فيستوفى بالنكول فيأخذ الطرف فيسلك بها
مسلك الاموال لانه خلقت وقاية النفس كالمال فيجري فيها البذل بخلاف النفس ويحلف في التعزير يعني اذا ادعى على آخر
ما يوجب التعزير واراد تحليفه اذا انكر فالقاضي يحلفه لان التعزير يحض حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع
الصغر وجوبه ومن عليه التعزير اذا امكن صاحب الحق منه قائما ولو كان حق الله تعالى كان من الاحكام لا عكس هذا
والاحلاف يجري في حقوق العباد سواء كان عقوبة او مالا فان نكل عزر لان التعزير يثبت بالشبهات فجاز ان يقضى فيه
بالنكول قال المدعي لي بينة حاضرة في المصر واحلف الخصم لا يحلف غيبا بالمصر لانها اذا حضرت في مجلس الحكم لا يحلفانه
كذا في النهاية ويكفل بنفسه ثلاثة ايام لئلا يغيب ويبطل حق المدعي ويجب ان يكون الكفيل معروفا لئلا يحصل فائدة
التكفيل فلا بد للتكفيل من فائدة لي بينة حاضرة في المصر حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل اذا فائدة فيه فان ابى ان يكفل
كفيل لازمه الى ان يحضر شهوده حيث سار حتى لا يغيب لانه لازم الغريب ان كان الخصم غريبا ولا يكفل الغريب الا الى آخر المجلس لان
التكفيل والملازمة زيادة على قدر المجلس احترازا بالغريب لمنعه عن السفر وهو ضرر هذا القدر ظاهر والحلف بالله تعالى
دون غيره لقوله صلعم لا تحلفوا بآبائكم ولا بالطواغيت فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر لا الطلاق والعتاق
لما روينا الا اذا الح الخصم يعني جاز للقاضي ان يحلفه بالطلاق والعتاق ولقلة المبالاة بالله تعالى في زماننا لكن اذا نكل
واذا قضى لم ينفذ ذكره الزيلعي وشراح الهداية وتغليظ اليمين بصنائع كان يقول القاضي قل والله الذي لا اله الا هو
عالم الغيب والشهادة الرحمن الرحيم الذي يعلم السر واخفى ما تعلم من الخيانة فلان هذا عليك ولا قبلك هذا المال الذي
ادعاه وهو كذا وكذا او اكثر منه وللقاضي ان يزيد في التغليظ على هذا وان ينقص منه لكنه يحتاط حتى يذكر بلفظ الجلالة
لئلا ينكر عليه اليمين اذا لزم عليه يمين واحد ولان لا يغلظ ويقول بالله او والله لان المقصود من النكول واحوال
فيه مختلفة فمنهم من يمتنع اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يغلظ على غيره فكان رأي القاضي فيه الى القاضي وقيل يغلظ في تحليف
من الله الحقير لا الى لا يغلظ بالزمان والمكان وعند الشافعي يغلظ بهما اما الاول فبان يكون بعد صلوة العصر يوم الجمعة
واما الثاني فبان يكون في المسجد الجامع عند المنبر وحلف اليهود بالله الذي انزل التوراة على موسى والنصارى بالله الذي
انزل الانجيل على عيسى والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل واحد بما يعتقد اليمين به ليكون رادعا له عن الاقدام

على اليمين الكاذبة وعن الخصاف انه لا يحلف احد الا بالله خالصا ايفا وباعن شريك الغير معه في التعظيم وذكر الخصاف
لا يحلف غير اليهود والنصارى الا بالله وهو اختيار بعض مشايخنا لما في ذكر الناس من اليمين تعظيم الناس لان اليمين تشعر
ولا ينبغي ان يعظم الناس بخلاف التورية والايجاب لان كتب الله تع واجب التعظيم ولا يحلف الوثني الا بالله تع اذا كان
كلهم مع افراق كلهم يقرون بالله ولئن سألتهم من خلق السموات والارض ليقولن الله كذا في الكافي والحلف
في معابدهم لان فيه تعظيما ويحلف على ما حصل في البيع والنكاح والطلاق والغصب والمقر بسبب يرفع دعوى
التحليف بقوله بالله ما بينكما بيع قائم او نكاح قائم الان او ما هي بائن منك الان او ما يجب عليه رده الان او يجب عليك
حق المقر به الان لان الايمان لا تجب الا على السبب بينه بقوله ما بعته وكونه اي نكحتها او ما طلقتها او غصبته وما شفعته
الا ان له على اذا وقعت في سبب يرتفع بعد وقوعه كالبيع ونظائره فان اليمين يكون على ما حصل الا على السبب
عند ابي حنيفة ومحمد حتى لو ادعى انه ابتاع من هذا عبدا بالف فحلف بالله ما بينكما بيع قائم ولا يحلف بالله ما بعت
فعله باع ثم اقاله كذا النكاح وغيره من التحليف على ما حصل لا السبب عند هما اذا كان سببا يرتفع
برافع الا اذا كان فيه في الحلف على ما حصل ترك النظر للمدعي فيحلف على السبب اجماعا كدعوى شفعة بالجوار
ونفقة مبتوتة فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يرى الجوار كان شافعيا فانه يحلف على السبب اذ لو حلف
على ما حصل بالله ما هو مستحق للشفعة يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي وكذا اذا ادعت
مبتوتة نفقة وان زوج ممن لا يرى لها لكونه شافعيا فانه يحلف على السبب اذ لو حلف على ما حصل بالله ما عليك النفقة يصدق
في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي ويحلف على سبب لا يرفع برافع بعد ثبوته الا على ما حصل اجماعا كعبد
مسلم يدعي شفعة فانه اذا ادعى شفعة على مولاه فجحد المولى يحلف على السبب بالله ما شفعته لعدم الضرورة الى الحلف
على ما حصل اذ لا يجوز ان يعود الرق بعد العتق مسلما بخلاف الامة والعبد والكافر حيث يحلف فيهما على ما حصل
اي هي حرة او ما هو حر لاحتمال الامكان تكرر الرق على الامة بالردة والتباي والسبي وعلى عبد الكافر بتقبل العبد
والالحاق ولا يتكرر على العبد المسلم استحلف خصمه فقال حلفتني مرة فاقام البينة تقبل يعني لو ادعى على آخر مالا فانكر
واراد المدعي تحليفه فقال المدعى عليه انك حلفتني على هذه الدعوى عند قاضي بلد كذا فانكر المدعي ذلك فاقام المدعى
عليه بينة على ذلك تقبل ولو لا اي لم يكن له بينة واستحلفه اي اراد تحليفه جاز اي تحليفه قال المدعى عليه لا بينة
لي ثم برهن او لا شهادة لي ثم شهد معنى الا ان يقول المدعي ليس لي بينة على دعوى هذا الحق ثم جاء بالبينة
وعن الثاني لو يقول لا شهادة لي لا تقبل عندي في حق بينة ثم شهدت بينة روايتان في رواية لا تقبل لظاهر
التناقض وفي رواية تقبل والاصح القبول لجواز ان يكون له بينة او شهادة فنسيها ثم ذكرها او كان لا يعلم بها ثم علم قبل البيان
وفاقا ذكره في المنتقى كذا اذا قال لا دفع لي ثم اتى بدفع لي فيه روايتان وقيل لا يصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لي دفع
حين قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه يسمع كذا هنا وبعضهم يصححه وهو الاصح لان الدفع يكون بالبينة على الدفع لا يدعي
الدفع فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في الحاوي النيابة تجري في الاستحلاف يعني يجوز ان يكون شخص نائبا عن
له حق على غيره في طلب اليمين على المدعى عليه اذا عجز عن اقامة البينة لا الحلف يعني لا يجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص آخر لتوجه عليه اليمين
ليحلف من قبله وفرع على الاول بقوله فالوكيل والوصي والمتولي ذا ايتام الصغير يستحلف في الطلب يحلف من الخصم والحلف اي قبله

اي واحد من الوكيل وغيره الا اذا اقر اي اقر اي اقر واحد منهم فلا يمين كالوكيل بالبيع او خصومة في رد بالعيب فان
اذا خاصم في عيب يمين باعه للمشتري يستحلف والوكيل بالبيع او خصومة في رد بالعيب من جهة الاقالة لا يمين لرجاء الوكيل
ولو اقر الوصي بها لا يمين عليه لا يستحلف فالوكيل فاقر او صي على الموكل فلا يكون الحلف على فعله يكون على البت لا
انه ليس كذلك فالبنات مقطوع فالحلف على فعل الغير يكون على العلم ان علم انه كذلك وبه اي وظاهر ما تقدم في فعل
ما فعل غيره مخالفا فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين يكون مصادقا فيما فيتضرر به فطلب بالعلم فاذا لم يعلم يحلف على العلم
لا يعلم هذا اصل مقرر عندنا وكان الامام ابن الاسلام يزيد عليه حيث قال ويحلف على فعل غيره على العلم الا اذا كان في فعل غيره
سببا يتصل به ان الحالف وفرع بقوله فاذا ادعى سرقة العبد وابائه يحلف البائع على البتات مع انه فعل الغير لان في
العبد لا يدعي انه سارق او آبق وانت لما فاد سرقته في حيضه ولو ادعى انه آبق او سرق في يد البائع دار لا يحلف
يحلف البائع على البتات بالله ما سرق في يدي هذا الحلف على فعل الغير فانه لان تسليم البائع المبيع سبب في العيوب فالسبب
اي البائع فالحلف يرجع الى فعل البائع بنفسه فيكون على البتات ولو ادعى سبق الشراء تقريع على فعله وفعل غيره مع علم
يعني اذا اشترى زيد من عمرو شيئا ثم ادعى بكر انه بمشتراه فجحد عمرو عن البينة يحلف خصمه هو بكر على العلم اي انه لا يعلم انه بمشتراه قبله
في تركة ادعى دينا او عينا على وارث الا اولا فان مقر العبد الذي وهب بعد الآخر انه لي على موكلك كذا درهم فجاءت
وعليه اليمين ولا ثاني فان مقر لا يعلم العبد الذي ورثت من فلان ملكي وبيدك بغير حق ولا بينة لواحد منهما فاقر الحاضر
يحلف على العلم لا البتات كما ذكر الامام الى قوله والا فان ادعى اذا علم القاضي انه هبة انا او اقر به المدعى او برهن خصم عليه كذا في
وادعاها الى الدين والعين الوارث على غيره يحلف المدعى عليه على البتات لا العلم لما ذكر اشارة الى قوله وجه الاول الخ كالموهوب
والمشتري اي وهب رجل لرجل عبدا فقبضه او اشترى من رجل عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد عبده ولا بينة له فاراد استحلاف
المدعى عليه يحلف على البتات ادعى رجل منكوحة الغير انها منكوحته ولا بينة له اي للمدعي يكلف الزوج على العلم اي انه لا يعلم انها
منكوحته فان حلف انقطع النزاع وان نكل حلفت اي المرأة على البتات انها ليست امرأته فان نكلت قضى بنكولها
المدعي كذا في الحاوي اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على البتات فحلف على العلم لا يكون معتبرا حتى لا يقضى عليه بالنكول
ولا يسقط اليمين عنه وكل موضع وجب فيه اليمين على العلم فحلف على البتات يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه
ويقضى عليه اذا نكل لان الحلف على البتات اكد فيعتبر بخلاف العكس ذكره الزيلعي ادعى انسانا فحلفه يحلف على الكل
مقر كذا في الحاوي ادعى اعيانا مختلفة بالجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين على حدة
اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي لو ادعى غصب اعيان
لا يشترط صحة الدعوى بيان القيمة لكل اذ في ان الاعيان قائمة في يد صاحبها فيقبل البينة بحضرتها وان قال
انا قد هلكت في يده او استهلكها وبيع قيمة الكل جملة يسمع دعواه ويقبل بينته وان لم يكن له بينة حلف على الكل
مقر لان وجوب التحليف مبني على صحة الدعوى وقد صحت فوجب على الكل مقر اقر بين او غيره ثم قال كنت كاذبا
ثم قال في اقراري حلف للمقر له اذا اقر المقر بكون كاذبا فيه ولست بمبطل في دعواي عليه عند ابي يوسف وهو استحسان وعند
محمد يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة مرجعا عاكا البينة بل ولان احتمال الكذب فيه بعد الوجه
لما العادة جرت بين الناس انهم اذا اراد الاستدانة يكتبون الصك قبل الاخذ ثم يأخذون المال فيكون الاقرار دينا

على الحيثيات حتى لا يحلف ويحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس وكثرة الفساد وتجارب من لا يتغير والمدعى لا يتغير اليمين
لو كان صادقا فيما اليه ذكره الذي يليق بهذا اليمين والصيانة عنه يعني اذا ادعى رجل على آخر مالا فانكر يستحلف فان
يمينه بالله فرسيا لعنه يمينه على الله لما روي عن عثمان رضي الله عنه انه ادعى عليه بعض دراهما فاعطى سيفا واقسم
فلم يحلف وعن حذيفة رضي الله عنه انه اقسم يمينه بالله لانه لو حلف وقع في الفسق والاثم قال بعض الناس يصدق
يكذب فاذا اقسم يمينه صان عرضه وهو حسن قال عليه الصلاة والسلام زبوا عن اعراضكم باموالكم ولا يحلف بعض
الى ليس له ان يستحلف بعد موته لانه اسقط خصومته باخذ البدل بخلاف ما اذا اشترى عينا بعشرة دراهم مثلا حيث
لم يجز وكان له ان يستحلف لان الشراء عقد تمليك المال بالمال واليمين ليست بمال كذا في العناية والله سبحانه وتعالى اعلم

باب التحالف

اختلفا اي المتبايعان في قدر الثمن بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع اكثر منه
او وصفه بان ادعى البائع انه بدراهم رائجة وادعى المشتري انه بدراهم كاسدة او جنسه بان ادعى البائع انه بالذهب وادعى
المشتري انه بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع بان اقر البائع بقدر من المبيع وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن
اي اقام البينة حكم له لانه مقرر دعواه بالحجة فيبقى في جانب الآخر مجرد الدعوى والبينة اقوى لانه يلزم على الآخر
الحكم والدعوى لا تلزم وان برهنا حكم لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ومثبت الاقل لم يعاد من مثبت الاكثر
وان اختلفا اي الثمن والمبيع جميعا بان قال البائع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين بالفين
حجة البائع في الثمن والمشتري في المبيع اولى لان حجة البائع في الثمن اكثر اثباتا وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا فان برهنا
اي لم يكن لاحدهما بينة قيل للمشتري الا ترضى بالثمن الذي يدعيه البائع وان فسخنا البيع وقيل للبائع اما ان تسلم ادعاء
المشتري من المبيع وان فسخت البيع لان الفسخ يقطع الخصومة وقد امكن ذلك برضا احدهما بما يدعيه الآخر فيجاب بتعجيل
القاضي بالفسخ حتى لو سأل كل منهما ما يختاره وان لم يرضيا بدعوى صاحبه يتحالفان اي القاضي يحلف منهما على دعوى الآخر الا ان التحالف
قبل القبض حال قيام السلعة على وفق القياس لان البائع يدعي على المشتري زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البائع
وجوب تسليم المبيع بالوقاعة والبائع ينكره فكان كل منهما منكرا اذ تحليف المنكر موافق للقياس اما التحليف بعد القبض فعلى خلاف
القياس عند الكل لان المبيع سلم للمشتري فيكون منه تسليما للبائع الثمن فيبقى دعوى البائع على المشتري بالثمن
الثمن وهو منكر فيكتفي بيمينه وانما ثبت التحالف بعد القبض لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان والسلعة قائمة تحالفا وترادا
ويبدأ بيمين المشتري لان اقرارها انكار لانه المطالب له بالثمن فيكون هو المدعي بالانكار فيبدأ بيمينه او سلعة تعين حتى صح
اذا كان بيع عين بدين والا اي وان لم يكن كذلك بان كان بيع عين بعين حتى يكون مقايضة او ثمن تعين حتى يكون صرفا
فبايهما شاء اي جاز القاضي يبدأ بيمين ايهما شاء لاستوائهما في قاطع النكول وصفة التحالف يحلف المشتري بالله ما اشتريته بكذا
ويحلف البائع بالله ما بعته بكذا بالف وفسخ القاضي اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما او طلبهما ولا يفسخ وقيل يفسخ
بنفس التحالف والصحيح هو الاول لانهما حلفا لاثبات ادعاء كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول ويفسخ القاضي قطعا
للمنازعة بينهما وفرع عليه ما ذكر بقوله فلو وطئ المشتري الجارية المبيعة بعد التحالف وقبل الفسخ ثيبا اي
وطئها لانها لم تخرج عن ملكه لم يفسخ القاضي ومن نكل عن اليمين من المتبايعين لزمه دعوى الآخر بالقضاء لانه صار مقرا
بما يدعيه الآخر او باذلا له لا يحلف في اصل البيع والاجارة وشرط الخيار وقبض بعض الثمن وكل دفع المسلم فيه وعلى

اي

اي شرط البيع والاجل وغيرها وهذا اختلاف في البيع والثمن لانه لا اختلاف في الشرط والاجل بل الخلاف في وصف
الثمن او نسبه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في الثمن ولو بعد هلاك المبيع او خروجه عن ملكه او تعيبه بالغيب لا بعد قبض المبيع
او خروجه عن ملكه او تعيبه بسبب الغيب عند من وصار كما لو تعيب عند رجل بالغيب ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي حنيفة
بل القول للمشتري وعند محمد وابي يوسف يتحالفان فيقع البيع على قيمة الهالك لان كل منهما يدعي حقا يكون له آخر فيتحالفان
فتعين التحالف بعد قبض المبيع بخلاف القياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة كذا بعضه الزيادة بعض البيع او خروج
عن ملكه ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا الا ان يرضى البائع بترك حصة الهالك لعدم امكان تحليف الهالك وجعل العقد
كان لم يكن لا على القائم وفي الكتابة اي ولا يتحالفان ايضا بين المولى والمكاتب اذا اختلفا في قدر بدل الكتابة لان
التحالف يكون في المعاوضات عند تجاحد الحقوق المتزامنة وبدل الكتابة غير لازم لجواز العجز واذا انعدم التحالف وجب
اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول قول العبد مع يمينه لانكاره الزيادة وان اقام البينة فبينة المولى اولى
لانها تثبت الزيادة ولا في راس المال بعد اقالة اي اذا اقالا عقد السلم واختلفا في راس المال لم يتحالفا فلو تحالفا
ينفسخ الاقالة وهو ليس بسلم وهو لا يجوز لان اقالة اسقاط الدين والساقط لا يعود بخلاف البيع يعني اذا اختلفا
بل صدق المسلم اليه لو حلف لان رب السلم يدعي عليه زيادة وهو ينكر فلا يعود دينا لما ذكرنا ان الساقط لا يعود بخلاف البيع
يعني اذا اختلفا في قدر الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع يحكم بالتحالف وعاد البيع والفرق ان الثمن من التي لا تنفسخ
العقد حتى يعود كل منهما على حاله والبيع لا يتعلق بقوله صلى الله عليه وسلم تحالفا وترادا والتحالف في الاقالة لا يعمل
لا يفيد هذا الثمن لان الاقالة في السلم بعد تمامه ولا يحتمل الفسخ بها يا اسباب الفسخ حتى لو قايل انفسخ الاقالة ينفسخ
فلا يحتمل الفسخ ايضا لما قرنا ان الساقط لا يعود واما الاقالة في البيع فيحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ ههنا
لان ملك العين يحتمل العود واختلفا في قدر المهر فعلى من برهن اي اقام البينة لانه لو ادعى بها دعوى كاملة
بينة وان برهنا فلها اي قضاء المهر ان يشهد مهر المثل اي للزوج بان كان مثل ما يدعي الزوج او اقل لان الظاهر
يشهد للزوج وبينة المرأة تثبت خلاف الظاهر وقضى له اي للزوج ان يشهد ان مهر المثل لها بان كان مثل ما يدعيه او اكثر
لانها تثبت الحط وهو خلاف الظاهر ولو لم يشهدا اي مهر المثل لها اي لواحد منهما بان كان اقل مما ادعته او اكثر مما ادعاه الزوج
تهاترا اي تساقطا لاستوائهما في الاثبات وان بينتهما تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون احدهما اولى من الآخر
وان عجزا عن البرهان تحالفا وابتدأ بالزوج لانه صار مقرا بما يدعيه صاحبه او باذلا ولا يفسخ النكاح
لان يمين كل منهما يبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية فيبقى العقد بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف
البيع فان عدم تسمية الثمن يفسده كما مر في البيوع ويفسخ القاضي قطعا للمنازعة بينهما بل يحكم مهر المثل ويجعل
حكما فيقضي بقوله اي الزوج لو كان مهر المثل كما قال او اقل منه ويقضي بقولها لو كان مهر المثل كما قالت او اكثر
منه وبرأي يقضي مهر المثل لو كان مهر المثل بينهما بان كان اكثر مما قاله واقل مما قالته اذ لم تثبت الزيادة على مهر
المثل ولا الحط عنه التحالف اختلفا في بدل الاجارة بان ادعى الموجر بانه آجره شهرا وادعى المستأجر
انه استأجره سنة والمنفعة بان ادعى الموجر انه آجره شهرا وادعى المستأجر انه استأجره شهرين قبل قبضها اي قبض المنفعة
او اختلفا فيها اي بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا لم يذكر الاجل لعدم جريان التحالف فيه بل القول للمنكر

الزيادة ذكره في النهاية ووجه التخالف ان الاجارة قبل قبض الثمن المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون كل من المتعاقدين
يدعي على الآخر وهو ينكر وكون كل من العقدين يجاز ويجري فيها الفسخ فالحقت به وما ذكر من ان قيام العقد على
شرط العين التي تخالف المنفعة معدوم وهو واجب بان الدار مثلا جعلت مقام المنفعة في حظر ايراد العقد عليها فكانها
تقديرا وحلف المستاجر اولا لو اختلف في الاجرة وحلف الموجر للمنفعة ومجمله المستاجر اولى لو اختلف في المنفعة
وان لكل ثبت فيكل الآخر ما يدعي قبل قبض بعضها لجهة الموجر اولى لو اختلف في الاجرة فجهة المستاجر اولى
لو اختلف في المنفعة نظرا الى زيادة الاثبات وجهة كل في زيادة يدعيه اولى لو اختلف فيها الاجرة والمنفعة بان ادعى
الموجر تسمية العشرة والمستاجر تسمية خمسة فيقضى بعشرين خمسة ولا تحالف لو اختلف بعد قبض المنفعة والقول للمستاجر
مع يمينه لان جريان التحالف لاجل الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها وبعد قبض بعضها الى المنفعة
تحالفا وفسخت الاجارة فيما بقي والقول للمستاجر فيما مضى لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة على حسب
حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه ابتداء وبقاء والمدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه
بخلاف ما اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه عقدا ابتداء بل بالجملة معقودة بعقد واحد فلذا
تقرر الفسخ في بعضه بالهلاك تعذر في كل ضرورة اختلف الزوجان في متاع البيت سواء قام النكاح بينهما او لا وادعى
كل منهما الكل كله ولا بينة لهما فالقول لكل منهما فيما يصلح له يعني بان القول فيما يصلح للرجال كالعمامة والقباء والقلنسوة
والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع والفرس والثياب ومحمله قول الزوج مع يمينه لشهادة الظاهر
له وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء وحليهن ونحوها قول المرأة مع يمينها لان الظاهر شاهد لها الا اذا كان كل منهما
يفعل او يبيع ما يصلح للآخر الا ان يكون الرجل صائغا او له اساور وخواتيم النساء وحلي ونحوها فلا يكون لها ولو كان
اذا كانت للزينة لانه يبيع ثياب الرجل او تاجرة تتجر ثياب الرجل والنساء او ثياب الرجال وحدها كذا في شرح الهداية و
القول له اي للرجل فيما يصلح لهما كالفرش والاسطحة والاواني والرقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود لان المرأة
مدعية فيما في بيت زوجها واذا تنازع اثنان في شيء وهو في يد احدهما كان القول له كذا ههنا بخلاف ما يختص بالرجال لان الظاهر انه
اعلم من اليد وهو حال استعمال فجعل القول قوله اما رجلين اختلفا في ثوب احدهما لابسه والآخر متعلق بكمه قال الامام الحلواني
وهذا اذا كان الثوبين فان كانت احدهما فالملك للحي بيمينه حيا كان او ميتا لانه لما مات خبثت فخبثت به حي بها معارض
ذكره في الهداية وشارح الصغير للصدر الشهيد وصدر الاسلام وشمل الآية ما اذا كان في يد ثالث وفي قاضيخان وقال شمس الائمة السرخسي في شرح
الصغير وفي بعض النسخ للحي منهما وهو سهو وفي رواية محمد وابن حفص للحر منهما بالراء ولو كان احدهما مملوكا لاحدهما
فالحر في الحيوة لان يده اقوى وللحي في الموت لانه لما مات خبثت يده فحي على المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف
والمكاتب كالحر لان له يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم حر والمكاتب في شيء هو في يديهما يقضى بينهما لاستوائهما
في اليد بخلاف ما لو كان محجورا حيث يقضى به للحر اذ لا يد له **فصل** فيمن يكون خصما ومن لا يكون قال المدعي عليه هذا
الشيء اودعنيه زيد او اجرنيه او اعاريه او غصبه وبرهن عليه وقعت خصومة المدعي يعني ادعى رجل
عبدا في يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب اودعنيه الى آخر ما ذكر فاقام على ذلك بينة او اقام بينة
ان المدعي اقر انه لفلان ادعى انه رفع عنه خصومة المدعي لانه ثبت ببينته انه وصل اليه من جهة فلان وان بينه ليست

بخصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج من خصومته باقامة البينة لانه خصم بيده فصار مناقضا في رفع الخصومة عن نفسه
وقال ابن ابي ليلى يخرج منها بمجرد قوله بغير بينة اذا اقامها فيما يدعيه على نفسه وقال ابو يوسف ان كان ذو اليد جاحدا لما
يدفع عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لا يندفع رجع اليه حين ينبغي بالقضاء وعن خلف بن ايوب
فقال الحمال من الناس قد اخذ فلان انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى مودعه ويجحد عند شهادة الشهود حتى اذا جاء المالك
طالبا ان يثبت ملكه فيه واقام ذو اليد بينة على ان فلانا اودعه فيبطل حجته وقال محمد لا يندفع اذا قال اودعه
بوجهه لا باسمه لنسبه وقال ابو حنيفة يندفع ان قال الشهود دفعه باسمه ونسبه او بوجهه لان ذا اليد يخرج الى دفع
الخصومة عن نفسه وانما يندفع اذا اثبت ان ما في يده ملك خصومة وقد حصل ذلك لانه اثبت ببينته ليس
بخصم لهذا المدعي فان قلت لم يدعه ليس خصما للمدعي اذ الشهود يعرفون المودع بوجهه وان قالوا اودعه من لا نعرفه
ان لا يكون دفعا لاحتمال ان يكون المودع هذا المنازع كما لو قال اي ذو اليد شرية من الغائب حيث لا يندفع الخصومة
لانه يزعم ان يده ملك صار معترفا بكونه غاصبا وقال المدعي غصبته او سرقته او سرق مني حيث لا يندفع الخصومة
وان وصله برهن ذو اليد على ابراء زيد اما الاول فلان المدعي ان صرح بدعوى الغصب عليه وهو الغصب والسرقة
واما الثاني فلانه خلاف محمد حيث قال يندفع به لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل عليه مجهول وهي باطلة
فالتحقت بالعدم فبقي دعوى الملك والبرهان هنا لتعيين ذي اليد للسرقة ودعوته لم يندفع كذا ههنا لان ذلك الفعل
يستدعي فاعلا والظاهر انه الذي في يده وان ابهم دون المدعي فنزل ذلك منزلة بعينه بخلاف غصب مني على البناء للمفعول
حيث يندفع به الخصومة اذ لا حاجة فيه ولا يجري كشفه فلو قضى عليه ثم حضر الغائب فاقام البينة على الملك تقبل لانه
مقضيا عليه وان قضى على ذي اليد فقط ولو قال اشتريته من زيد وقال ذو اليد هو اي زيد او دعني دفعت لي خصومة بل
بتعاد فيما علان حصل الملك فيه لزيد فلا ظاهر انه وصل الى يد ذي اليد من جهته فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى
انما تصح على من يكون له يد ملك الا اذا برهن المدعي ان زيدا وكله بقبضه فح يصح دعواه لانه يثبت بحجته انه اخرج باسمه
فان طلب المدعي يمينه على ادعى من الابراء حلف على البتات اقول هكذا وقعت العبارة في الكافي والظاهر ان يقع التوكيل
موقع الابراء ويكون المعنى فان طلب مدعي الابراء يمين مدعي التوكيل بناء على ادعى من الابراء وعجز عن اقامة البرهان
عليه حلف على البتات يعني على عدم توكيله اياه على علمه بتوكيله اياه فتدبر ولو قال ذو اليد اودعني وكيله لم يسعه
الا البينة لان الوكالة لا تثبت بقوله والله اعلم

باب دعوى الرجلين

حجة الخارج في الملك المطلق اولى
من حجة ذي اليد لان الخارج هو المدعي فالبينة بينة المدعي بالحديث كما مر وفيه خلاف الشافعي فاذا المدعي عليه
يقضى بالمال عليه للمدعي خلافا له قيد الملك بالمطلق احترازا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد بما اذا ادعيا كليهما
الملك من واحد واحدهما قابض وبما اذا ادعيا الشراء من اثنين وتاريخ احدهما اسبق فان في هذه الصور تقبل
بينة ذي اليد بالاجماع كما سيأتي الا اذا كان ذو اليد اسبق لان للتاريخ عبرة عند ابي حنيفة في دعوى مطلق
الملك اذا كان من الطرفين وهو قول ابي يوسف الآخر وقول محمد الاول وهو قول احمد وعلى قول ابي يوسف وهو
قول محمد الآخر الاعبرة له بل يقضى للخارج ادعى ان هذا العبد لي غائب عني منذ شهر وقال ذو اليد منذ سنة يقضى
للمدعي ولا يلتفت الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعي تاريخ عينية العبد عن يده تاريخ ملكه فكان دعوى

الملك مطلقا خالي عن التاريخ وصاحب اليد دعوى المطلق للملك كدعوى الخارج فيقضي بينة الخارج برضا الآخر
على ما في يد آخر يعني لو ادعى اثنان عينا في يد آخر كل منهما بزعم انه له واقاما البينة قضي به لهما بطريق الاشتراك بينهما
لما روي ان رجلين اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة واقام كل منهما البينة فقضى بها بينهما نصفين
وبرضا على الشراء منه اي من آخر فلكل نصف يده له او تركه يعني اذا كان عبد في يد رجل ادعى انسان كل منهما انه اشتراه
منه واقاما بينة بلا توقيت فكل منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد بنصف الثمن الذي نقده به بينة ورجع على البائع
بنصف ثمنه ان كان قد استوفاه في الدعوى ويحلفه كما قالوا لكل دعواه في الملك المطلق واقاما البينة ولو
شاء ترك لان شرط العقد الذي يرجع به وهو انجاء الصفقة قد تغير عليه فيدخل رغبته في تلك الكل فلم يكمل قيده
وياخذ كل الآخر ويترك لصاحبه ما بعد القضاء في ياخذ الآخر كله يعني اذا قضى القاضي بينهما نصفين فقال احدهما لا اختار
لم يكن للآخر ان ياخذ جميعه لانه صار مقضيا عليه بالنصف فانفسخ فيه العقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود
الا بتجديد ولم يوجد وذكر بعض شارحي ناقلا عن مبسوط شيخ الاسلام خواهر زاده رحمه الله وهو الظاهر
الغلبة وهو الى ادعاه شخصان سابق احدهما الى ذكر كل منهما تاريخا صحيحا لاولا منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا
يشاركه فيه احد فانفرد الآخر به ولذا لو وقت احدهما فقط لثبوت ملكه في ذلك الوقت لانه لو لم يوجد احدهما ايضا
تاريخا لكنه زيد احدهما فهو اولى لانه تمكن من قبضه بدليل على سبق شرائه وتحقيقه يتوقف على مقدمتين احدهما ان الحادث
يضاف الى اقرب الاوقات والثانية ان ما مع البعد بعد يزيد فهو بعيد اذا تقرر ذلك فقبض القابض مشتراه غير
حادث فيضاف الى اقرب الاوقات فيحكم بثبوتها في الحال وقبض القابض مبني على شرائه ومتاخر عنه ظاهرا فكان بعد
شرائه ويلزم من ذلك ان يكون شرائه غير القابض بعد شراء القابض فكان شرائه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ المتقدم
اولى او تاريخ احدهما يعني ان المدعي لذي يد لان ترجح احدهما لان التاريخ حلية الانفراد غير معتبر كما مر فيبقى اليد الدالة على سبق
الشراء كما عرفت ولذا وقت ان وقت احدهما فقط لثبوت ملكه في ذلك الوقت مع احتمال الآخر ان يكون قبله او بعده
ولا يقضى له بالملك بلا بينة لهما ان كان المبيع في يد ثالث يعني اذا لم تكن بينة الخارج وقضاء ذو اليد اولى لو ذكر الوقت
لا يزول احتمال سبق ذي اليد لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد شهود الخارج ان شراءه قبل شراء صاحب
اليد اذ ينتقض به اليد لان الصريح يفوق الدلالة وعلى الخارج عطف على قوله على ما في يد آخر يعني ان بين كل من زوجين
على ان هذه المرأة زوجته سقطا اي لم يوجدا او استوى تاريخهما لتعذر القضاء بهما اذ النكاح لا يقبل الاشتراك
فنفي لمن صدقته منهما لان النكاح مما يحكم به بتصادق الزوجين فيرجع الى تصديقها فيجب اعتبار قولها ان احدهما زوجها الا
ان يكون لها في بيت الآخر او دخل بها فيكون هو اولى لما يعتبر قولها الا ان تمكنه من نفسها ومن الدخول بها دليل على
سبق عقده الا ان يرضى الآخر انه تزوجها قبله فيكون هو اولى لان الصريح يفوق الدلالة فالى اصل هذا اذا تنازعا
في امرأة واقاما البينة فان وقتا تاريخا واحدا اقدم كان هو اولى وان لم يوقتا او استوى تاريخهما فان كان مع احدهما
قبض كالدخول بها ونقلها الى منزله كان هو اولى وان لم يوجد شيء من ذلك يرجع الى تصديق المرأة وان صدقت
غير ذي يد كان يعني ان ما ذكر كان فيما اذا صدقت احد المدعيين وان صدقت غير ذي يد فهي له لما عرفت ان النكاح
يثبت بتصادق الزوجين فان برهن الآخر قضي له لانه اقوى من التصادق ثم لا يعطى لغيره اذ لا شيء اقوى من البرهان

الا

الا اذا اثبت سبقه لها البرهان مع التاريخ الآخر كان من جبران بدونه كما لا يقضى بحجة خارج على ذي يد ظاهر فيقضي على ما
اي اثبات سبق نكاحه على نكاح ذي اليد الشراء وللمراد اولى من صدقة وصدقة مع قبض يعني اذا ادعى احدهما من شخص
وادعى الآخر هبة وقبضا من ذلك الشخص واقاما البينة ولم يؤرخا معا كان الشراء اولى لان الهبة تكون معا جزءين من
جانبين ومبنى الملك بنفسه فاذا اختلف الملك لهما او كان معهما تاريخ حيث لا يكون الشراء فيه اولى الا ان
الملك يصير كل منهما خصما عن مالكه حجة الى اثبات الملك وهما في ذلك سواء وفيما اذا الحجة الى ملك لا يحتاجان الى اثبات
الملك له لثبوته باتفاقهما وانما يحتاجان الى اثبات سبب الملك لانفسهما وفيه تقدم الاقوى وفيما اذا كان معهما تاريخ
والملك لهما واحد كان لاقدمهما تاريخا لثبوت ملكه في وقت لا ينازعه فيه احد بخلاف ما اذا كان الملك مختلفا حيث
لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سياتي ان شاء الله تعالى وكذا الشراء والصدقة مع القبض في جميع ما ذكر من الاحكام
واما كون المراد اولى من صدقة وصدقة مع قبض فلان رجلا ادعى عبدا مثلا في يد رجل انه وهبه له او تصدق به عليه
وقبضه وادعت امرأة ان ذا اليد تزوجها على ذلك العبد وقبضته كان المراد اولى لانه كالشراء اذ كل منهما عقد معاوضة
يثبت الملك بنفسه ويرد معاوضة مع قبض اولى من صدقة معه استحسانا والقياس كون الهبة اولى لانها تثبت الملك
والرهن لا يثبته ووجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اولى لان جهته
اثباتا بخلاف الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء والبيع ولو بوجه اقوى من الرهن برهن خارجان على ذلك مطلق
من واحد غير ذي يد احترز بهذا عما اذا برهنا على ما في يد آخر كما مر او برهن خارج على ملك مطلق موقت وذو يد
على ملك اقدم تاريخا فالسابق اولى لانه اثبت انه اول المالكين فلا يتلقى الملك الا من جهته ولو برهنا على
مستوى تاريخهما او آخر او وقت احدهما فقط قضي لهما نصفين في الصورتين ما في الاولى فمن كل منهما ثبت الملك
لبائعه وملك بائعه مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما اذا حضر البائعان فادعيا الملك بلا تاريخ فيكون بينهما نصفين وما
في الثانية فلان توقيت احدهما لا يدل على تقدم الملك لجواز ان يكون الآخر اقدم بخلاف ما اذا كان البائع واحدا
فلانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا يحكم له به حتى يتبين ان غيره اقدم منه
يتبين برهن خارج على الملك وذو يد على الشراء منه بان كان عين مثلا في يد زيد فادعاه بكر بانه ملكه وبرهن زيد
على الشراء منه فذو اليد اولى لان الخارج ان كان يثبت اولية الملك فذو اليد يتلقى الملك منه ولا تنافي فيه خصوصا
اذا اقر بالملك له ثم ادعى الشراء منه كذا ان برهن كل من الخارج وذي اليد على النتاج ونحوه وهو كل سبب الملك
لا ينكره فانه في معنى النتاج كالنسج في ثياب الانسج الا فكنسج الثياب القطنية وغزل القطن وحلب اللبن
وانتاج اللبن والنبيذ والمزري بتشديد الياء وجز الصوف ونحوها وان كان سببا ينكره لا يكون في معنى النتاج
فيقضى به للخارج كالملك المطلق وهو مثل الجز والبناء والغرس وزراعة الحنطة والحبوب فان اشكل يرجع
الى اهل الخبرة لانهم اعرف به فان اشكل عليهم قضي به للخارج لان القضاء بينة هو الاصل والحد والحديث النتاج
فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل ولو كان النتاج ونحوه عند بائعه فان كان سببا اذا ملكه الملك من رجل واقام البينة
على سبب ملك عين لا ينكره فهو بمنزلة اقامتها على ذلك السبب عند نفسه فذو اليد اولى من الخارج لا بينة
قامت على اولوية ملكه فلا يثبت للخارج الا بالتلقي منه الا اذا ادعى الخارج عليه فعلا قال في الذخيرة والى اصل

ان بينة ذي اليد على النتاج انما ترجح على بينة الخارج على النتاج او على مطلق الملك بان ادعى ذو اليد النتاج
وادعى الخارج النتاج او ادعى الخارج مطلقا ولم يرجح الخارج على ذي اليد فعلا كالغصب والوديعة او لا
او الرهن او العارية او كونها دابة اذا ادعى الخارج مثل ذلك فبينة الخارج اولى وانما قال في رواية لما
في الهداية به نقل كلام الذخيرة ذكره القضية ابو الليث في باب دعوى النتاج من المبسوط بخلاف المذكور فالذي
فقال دابة في يد رجل اقام الخارج بينة انها دابته آجرها من ذي اليد او اعارها منه او رهنها اياه وذو اليد اقام
بينة انها دابته نتجت عنده فانه يقضي بها لذي اليد لانه يدعي ملك النتاج والآخر يدعي الاجارة او الاعارة والنتاج
اسبق منها فيقضي لذي اليد وهذا اخذ فانقل عنه ولو برهن احدهما من الخارج وذي اليد على الملك المطلق والآخر
على النتاج فذو النتاج اولى لان برهانه قام اولية الملك فلا يثبت لآخر الا بالتلقي منه برهن كل من الخارج
وذي اليد على النتاج لآخر اخر صاحبه بلا وقت سقط او ترك يقضي عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يقضي
بالبينتين ويكون للخارج لامكان العمل بهما بان يجعل ذو اليد كانه اشترى من الآخر وقبض ثم باع لان القبض
دليل الشراء الحاصل ولا ينعكس لان البيع قبل القبض لا يجوز عنده وان كان في العقار ولهما ان الاقرار على الشراء
اقرار منه بالملك له فصار كما اذا اقاما على اقرارين وفيه التهاتر بالاجماع فكذا هنا وان وقتت البينتان
في العقار ولم يثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق يقضي لذي اليد عندهما فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع
قبل القبض من ذي اليد وهو جائز في العقار عندهما وعند محمد يقضي للخارج اذ لا يصح عنده بيعه قبل القبض فيبقى
على ملكه وان اثبتا قبضا فقضى لذي اليد بالاجماع لكون البيعين جائزين على القولين وان وقت ذو اليد
اسبق قضي للخارج فيجعل كان ذو اليد اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلم او سلم ثم وصل اليه بسبب آخر ولم يرجح بكثرة
الشهود ولا عدالة يعني اذا اقام احد المدعيين شاهدين والآخر اربعة مثلا واحدهما عدلين والآخر عدلين فهما
سواء اما الاول فلان الترجيح لا يقع بكثرة العدل حتى لا يترجح القياس بقياس آخر وكذا الحديث واما الثاني فلان
المعتبر في الشهادة اصل العدالة ولا عدالة فلا يقع الترجيح بها ادعى احد خارجين نصف دار والآخر كلها
يعني اذا كانت دار في يد رجل ادعاها اثنان احدهما كلها والآخر نصفها وبرهنا فالربع للاول والباقي وهو
ثلاثة ارباع للثاني عند ابي حنيفة فان صاحب النصف لا ينازع الآخر في النصف فسلم له فصار متنازعا فيه في النصف
فيتنصف بينهما وعندهما هي بينهما اثلاثا فرعي الجميع يأخذ سهمين ومدعي النصف سهما واحدا فيقسم بينهما اثلاثا
وان كانت الدار في يدهما اي في يد هما فهي للثاني وهو مدعي الكل لانه لو اقر بها كان نصفه له على وجه القضاء وهو الذي
كان بيده صاحبه اذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة ذي اليد وبينة الخارج اولى فقضى له بذلك ونصفها لا على وجه
القضاء وهو الذي كان بيد صاحبه لان صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلا دعوى فيترك في يده برهنا على انتاج دابة اي تنازعا
في دابة واقام كل منهما البينة انها نتجت عنده او عنده باعه مطلقا اي سواء كانت في يد احدهما او في يد غيرهما
لان المعنى لا يختلف ذكره الزيلعي وان اختلفا في سنها وقت شهادة الفاء وان اشكل اي سن الدابة بان لم
يوافق الشاهدين فلهما اي يقضي لهما بها لان احدهما ليس باولى من الآخر ان لم يكن في يد احدهما فقط بان كانا خارجين
والدابة في يد ثالث او في يديهما والا اي وان كانت في يد احدهما فلذي اليد لان ما لا يمكن سقط الت

سقط الت بيان فصار كانه لم يوجد خارج الزيلعي وان حالت اي سنها الوقتين بطلت البينتان لظهور كذب
احدهما فترك في يد من هي في يده كذا في الهداية والكافي قال الزيلعي الصحيح انهما لا يبطلان بل يقضي بها بينهما
ان كانا خارجين ان كانت في يديهما وان كانت في يد احدهما يقضي بها لذي اليد لان اعتبار ذكر الوقت لحقهما وهو نفي
في استحقاق الغير ولا يعتبر في اعتبار استحقاقهما فلا يعتبر فصار كما اذا ذكر النتاج من غير تاريخ وفيه صاحب اليد اولى
ان كانت في يد احدهما والا فهي بينهما كما اذا اشكل في موافقة شهادة احدهما يقضي وهكذا ذكره محمد والاول ذكره
الكرخي وهو قول بعض المشايخ وليس بشيء ولهذا قلت كانت لهما يقضي بها لو كان المدعيان خارجين
او ذو يد ولو في يد احدهما كانت له لما ذكر برهن احدهما على غصب شيء والآخر على ابداعه نصفه لذي اليد اذا كان
عين في يد رجلين فبرهن احدهما على الغصب والآخر على الوديعة يقضي بها بينهما نصفين لان الوديعة تصير غصبا
بالجحود حتى يجب عليه الضمان ولا يسقط بالرجوع الى الوفاق بخلاف ما اذا خالف بالفعل بالجحود ثم عاد الى الوفاق
ثم تقرر في موضع ادعى الملك في حال وشهد الشهود ان هذا ملكه يقبل يعني اذا ادعى الملك في حال وشهد الشهود
ان هذا العين كان ملكه يقبل لان شهادتهم بثبوت الملك في الحال والماضي وما ثبت في زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد
كذا في الهداية نقلا عن المحيط الراكب في اللابس اولى من آخذ اللجام والكم اي اذا تنازعا في دابة احدهما راكبها وآخر
متعلق بلجامها او تنازعا في ثوب احدهما لابسه والآخر متعلق بكمه كان الراكب واللابس اولى من المتعلق باللجام والكم
ولهما اذا اقاما البينة فبينة الخارج اولى لما مر ولما ادعى في السرج اولى من ردفه لان تمكنه من ذلك الموضع
على تقدم يده بخلاف ما اذا كانا راكبين على السرج حيث يكون بينهما لاستوائهما في التصرف ولو تعلق احدهما بذنبها
ممسك للجامها كان الممسك اولى لانه اكثر تصرفا بخلاف التعلق بالذنب وذو الكم اولى من متعلق كورها اذا
تنازعا في دابة وعليها حملها لاحدهما ولآخر كوزة فالاول اولى لانه اكثر تصرفا فيها ومنصف البساط بين جالسه والمتعلق
بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء لان الجلوس ليس يد عليه بل اليد يكون بكونه في بيته او نقله من موضعه بخلاف الراكب
واللابس حيث يكونهما غاصبين الثوب يده عليه ولا يصير غاصبا بالعقود على البساط لكن معه اي في يد ثوب وطرفه
الآخر حيث ينصف بينهما لان يد كل منهما ثابتة فيه وان كان يد احدهما في الاكثر ولا يرجح به لما مر ان الترجيح لا يكون الا بما
لا هدية اي لا يكون هدية مع الآخر حتى لو كانت معه لا يوجب التنصيف لانها ليست بثوب لانها غير منسوجة فلم
في يمنى امر الثوب فلا يزاحم الآخر بخلاف جالسين واذا تنازعا فيها حيث لا يقضي بها بينهما لا بطريق الترك
ولا بغيره لان الجلوس لا يدل على الملك كحائط لمن جذوعه متصل به اتصال تربيع الاتصال لنوعان احدهما اتصال
ملازقة وهو ان يلازق احد الطرفين بالآخر والثاني اتصال تربيع وهو ان يكون لبنات الحائط للمتنازع
فيه متداخلة في انصاف لبنات الحائط الذي لا نزاع فيه وان كان الحائط من خشب فالتربيع ان يكون اطراف خشبات
احدهما مركبة في الاخرى وهذا هو الظاهر هنا لان شاهد ظاهر الصاحبه لان الظاهر انه هو الذي بناه مع حائطه اذ
انصاف اللبنات واطراف الخشبات لا تصور الا عند بناء الحائط معا فكان اولى وكذا اذا كان لاحد المتنازعين
جذوع على الحائط كان له لان صاحب الجذوع مستعمل للحائط بما وضع له اي الحائط وهو وضع الجذوع عليه لا لمن عليه
هواء وهي خشبات توضع على الجذوع ويلقى عليها التراب فانه غير معتبر وكذا البواري لانه لم يكن استعمالا

كتربيع

خلة

له وضعا اذ الحائط لا يبنى الا بالسقيف وهو لا يكون عن الهواء والبواري بين الجارين لو تنازعا يعني
لو تنازعا في حائط ولاحدهما عليه هراوى وليس للآخر عليه شيء فهو بينهما اذ لا يتحقق مع صاحب الهراوى وضع
بيت من دار كذا بيوت في حق مساحتها يعني اذا كان بيت من دار فيها بيوت كثيرة في يد زيد والبيوت
الباقية في يد بكر فهي اي الساحة تكون بينهما حال كونها نصفين لاستوائهما في استعمالها وهو المرور
فيها والتوضي وكسر الحطب ووضع الامتعة وكذا ذلك فصارت نظير الطريق بخلاف الشرب اذا تنازعا
فانه يقدر الارض التي يقسم بينهما بقدر انهما لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي الارض فعند كثرة الاراضي تكثر الحاجة اليه
برصتا ابنا جاء علانية في ارض اخرى الى الكاسنا بابنا قضى بيدهما لصاحبه فيها غير شاهد لتعذر احضارها والبينة بخبث
الغائب عن علم القاضي ولو برهن على احدهما وكان تصرف فيها بان لبن فيها او بنى او حفر قضى بيده اما الاول فلتصديقه
بكذبه فان اليد حق مقصود واما الثاني فلوجود التصرف والاستعمال فيها صبيا يعبر الى بنكلم ويعلم ما يقول قال لها
حر فالقول له لانه اذا كان يعبر عن نفسه فهو في يد نفسه فلا يقبل دعوى احد عليه انه عبد عند انكاره الا ببينة كالبالغ
فان قال انا عبد فلان وهو غير ذي اليد قضى لمن معه يعني ذي اليد لانه اقر انه لا يد له حيث اقر على نفسه بالرق فكان
كالبالغ في يده كالفاش في يده فان قبل الاقرار بالرق صار فكان الواجب ان لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق
لم يثبت بقوله بل بدعوى ذي اليد لعدم المعارض له دعوى الحرية لانه لما صار في يد المدعي بقي كالفاش في يده فيقبل اقراره
عليه فلو كبر وادعى الحرية يسمع لان دعاءه بالبينة لان الناقض في دعوى الحرية لا يمنع صحة الدعوى كما سيأتي
كيفية ان شاء الله تعالى

باب دعوى النسب

اعلم ان الدعوة نوعان احدهما دعوة الاستيلاد وهو ان يكون
العلوق في ملك المدعي والثاني دعوة التحرير وهو ان لا يكون العلوق في ملك المدعي والاول اصل لانه يصح استناد
الى وقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال وسيأتي تحريره ان شاء الله تعالى باع امة فولدت لاقل من ستة
اشهر منذ بيعت فادعاه يثبت نسبه منها وقال زفر لا يثبت لان بيعه اقرار منه بانها امة فبالدعوة
يصير مناقضا ولنا ان مبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض كما سيذكر فيقبل دعوته اذا تيقن بالعلوق
على ملكه بالولادة لاقل كالبينة العادلة في اثبات النسب منه اذ الظاهر عدم الزنا منها والنسب على الخفاء
فقد يظن المرء ان العلوق ليس منه ثم يظهر انه منه فكان عذرا في استقاط اعتبار التناقض واذا ثبت الدعوة
استندت الى وقت العلوق فيظهر انه باع ام ولده فيفسخ البيع لعدم جواز بيع ام الولد دبرا لما ان سلامة
الثمن مبنية على سلامة المبيع بخلاف دعوى البائع لعدم انتقاء العلوق على ملكه اذا كان في حق التملك على ولده وقد
زال ذلك بالبيع وان ادعاه المشتري قبله يثبت اي نسبه منه ويحمل على انه نكحها او استولدها ثم اشتراها ولو ادعاه
معه اي مع البائع او بعده لا اي لا يثبت نسب المشتري لان دعوة البائع دعوة استيلاد ولكون اصل العلوق في ملكه
ودعوى المشتري دعوة تحرير اذ اصل العلوق لم يكن في ملكه فالاولى اقوى فلما تركنا اي لا يثبت النسب من البائع ان ماتت
الام فادعاه البائع وقد ولدت لاقل وثبت صيرورته ام ولد للمشتري كل الثمن لان الولد هو الاصل في النسب لانها تنتقل
بحرية منه الا ترى الى قوله صلعم اعتقها ولدها فان ثبت لها حق الحرية ولد حقيقة الحرية والحقيقة اقوى من الحق
فيستتبع الادنى ولا يجزء فوات البيع بكل الولد فانه اذا مات وهي ام فادعاه البائع وقد ولدت لاقل لم يثبت

لم يثبت نسبه لانتفائه بالموت عن النسب لم يجز لعدم الاستيلاد وقيل النسب فيثبت لان الحق يصلح وهو الحق بخلاف فانه
اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشتري ثانيا آخر فجاء وادعاه والبائع الاول والثاني ابنه فهو ابنه وبطل البيعان لان اتصال العلوق
بملكه كالبينة العادلة والبيع يحتمل النقض وما يحتمل النقض لا يحتمله فينتقض بالبيع الاجل واثبات النسب للمشتري ام الولد
لكونها حية لو اعتق الام لا الولد لم يقع وهو لا يعتق الولد فلا يعتق الام اما الاول فلانها لو صحت بطل استحقاق العتق بعد
وقوعه لاحتمال البطلان واما الثاني فلانها تبعه فاذا لم يقع في حق الاصل لم يقع في حق البيع ضرورة وانه يبرهن كالاجنبي
لانه ايضا لاحتمال النقض لثبوت بعض الشرائط كالاستيلاد لاحتمال تملك الغير فيها اذا اعتق المشتري الام او برهن البائع على
المشتري قضيته من الثمن عند وعندهما يرد كل الثمن في التصحيح كما في الموت كذا ذكر في الهداية وذكر في المبسوط يرد حصة
من الثمن لا حصتها بالاتفاق وفرق محمد بين الموت والعتق بان القاضي كذب البائع فيما زعم حيث جعلها معتقة من الثلث
فبطل زعمه وان لم يوجد التكذيب في فصل الموت فيؤاخذ بزعمه فيرد حصتها ايضا كذا في الكافي ولو ولدت لاكثر من ستة
من وقت البيع لم يقع دعوة البائع لانه لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد وحجة موسعة فالمشتري اي صيرورة
البائع يثبت النسب اذ عدم ثبوته رعاية حقه واذا صدقه زال ذلك المانع فلم يبطل بيع الخيار بل العلوق ليس
ولا يثبت حقيقة العتق ولا حقه لان دعوة مكاتبه وغير المالك ليس من اهله وكانت ام ولد نكاحا لها ولد حتى
فملكها اولده ملكا ازوجها فولدت فادعى الولد ثم لما بين حكم ولده الحقيقة بعد باعها ثم اوفاها واراد ان يبين حكم ولد
ولده عتق بقوله باع المولود عتق فادعاه بعد بيع مشتريه يثبت نسبه ورد بيعه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة
والبيع يحتمل النقض وما لا يحتمل النقض وما لا يحتمل النقض فينتقض البيع لاجله ولو ولدت فيما بين الاقل والاكثر وصدقه المشتري
كان تحكيما كالاول يعني يثبت نسبه وامية ويفسخ البيع ويرد الثمن كله لو كاتب الولد او رهنه او آجره او كاتب الام او رهنها
او آجرها ثم تزوجها ثم ادعاه حيث يثبت النسب ويرد بيع المشتري قالت بخلاف ما اذا عتق على ما مر باع احد التوأمين فعلم
ولد ان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكونان من ماء واحد اذ لا يتصور علوقان في حالة واحدة اذا حصل اقل من ستة اشهر
والعلوق على العلوق متعذر لانها اذا حبلت يستدخل الرحم والا لا كذلك فاذا ادعى نسب احدهما يثبت نسبهما منه
لانفصالهما فيثبت نسب احدهما يستلزم ثبوت نسب الآخر علوقهما وولادتهما عنده واحتمله منه ثم ادعى
البائع الآخر يثبت نسبهما منه ويبطل حق المشتري لان الذي عتق ظهر انه حر الاصل فاقتضى كون الآخر ايضا كذلك
لاستحالة كون احدهما حر الاصل والآخر رقيقا وقد خلق من ماء واحد وكان هذا نقض للاتفاق بارفوقه وهو حرية
الاصل قال لصبي هذا الولد مني ثم قال لصبي آخر ثم قال هو مني يصح اذ بالاقرار بابني تعلق حق المقر والمقر له وبالثاني
فانه يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء واحد اذا قال لصبي هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد
فاذا عاد الى التصديق يصح ولو قال هذا الولد مني ثم قال لصبي آخر لا يصح النفي لان النسب يثبت واذا ثبت النسب لا ينتفي بالنفي
وهذا اذا صدقه الابن اما بغير التصديق فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه حر لكن اذا لم يصدقه الابن ثم عاد
الى التصديق يثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام الابن
البينة انه اقر في ابنه والاقرار بابني مقبول لانه اقرار على نفسه بان جزءه اما الاقرار بابن اخيه لا يقبل لانه اقرار
على الغير كذا في العلوية قال لصبي هو ابن زيد ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان وصله بقوله فهذا عند ابي حنيفة وقال

اذا جحد زيد بنوته دنوا بن للمولى واذا صدقه زيد او لم يرد تصديقه وتكذيبه لم يصح دعوة المقر عند هم لهما ان الاقرار
ارتد برد زيد فصار كان لم يكن والاقرار بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل النقض ولان النسب لا يحتمل النقض بعد
ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد اذ نقض به حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه وايضا تعلق
به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال الصبي كان في يد مسلم وكافر مسلم هو عبدي وكافر هو ابني كان ابنا
ان ادعيا معا لانه يكون حرا حالا ومسلما مآلا لظهور دلائل التوحيد للعاقل وفي العكس يثبت الاسلام تبعا
لحريته مع عجزه عن تحصيلها وان سبق دعوى المسلم كان عبده لما كذا في النهاية وان ادعيا البنوة كان ابنا للمسلم لان
في دعوى البنوة ترجيح المسلم بالاسلام وهو اولى للصبي لحصول الاسلام له حالا بتبعا لابنه قال زوج امرأة الصبي
معها هو ابني من غيرها وقالت ابني من غيره فهو ابنها لو كان غير مميز والا اي وان كان مميزا فهو من صدقه لان كلا
منهما اقر ان الولد بالنسب وادعى ما يبطل حق صاحبه فصحتا اقرارهما ولا يبطل حق صاحبه بمجرد قوله ولا ترجيح احدهما
على الآخر لاستواء ايديهما عليه وقيام الفراش بينهما دليل ظاهر على انه منهما ادعت ذات زوج بنوة صبي لم يجز حتى يشهد
امرأة على الولادة فلانها تدعي تحميل النسب على نفسه ثم شهادة القابلة حجة فيها لان لها حاجة بتعيين الولد اذ النسب يثبت
بالفراش القائم وان كانت معتدة لزم حجة تامة عند ابي حنيفة وهي رجلان او رجل وامرأتان الا اذا كان حبلى
جعل ظاهرا واعترف من قبل الزوج وقالا يكفي في الجميع شهادة امرأة واحدة وهي قرع الطلاق ولو الكاح
والعدة كان لها ان لم تكن ذات زوج ولا معتدة ثبت النسب منها بقولها لان فيه الزاما على نفسها اي في رجل
ولدت امة تزوجها رجل على انها حرة وشرطا او شبهها واستحقت يعني من وطئ امرأة معتدا على ملك يمين او نكاح
فولدت ثم استحقت الوالد فغرم الاب قيمة الولد باجماع الصحابة رضي الله عنهم ولان النظر من الجانبين واجب فيجعل
الولد حرا لاصل في حق ابنه ورقيقا من حيث دعوى نظرا للمالك الولد حاصل في يده بعقد منه فلا يضمنه الا بالمنع كما في ولد
المغصوبة فلذا يعتبر قيمته يوم الخصام لانه يوم المنع وهو حر لما مر انه خلق من ماء حر ولم يرض الوالد برقيته كما مر
في الامة المنكوحة وان مات فالسعي على ابيه لانه لم يرض بالمانع ويرثه اي يكون الاب وارثا له لانه حر الاصل في حق ابيه
فيرث يكون ميراثا لابيه وان قتله ابوه او قتله غيره وهو اي ابوه مدبر اي ابوه قيمته في الصورتين اما في الاولى فظاهر
البيع من الاب بقتله واما في الثاني فلسلامة الولد اذ الدية بدل المحل سواء فصار الولد سالما له بسلامتها فيغرم قيمته
للمستحق كما لو كان حيا ويرجع بها اي بالقيمة التي ضمنها كمنها اي كما يرجع بثمن جارية على بائعه اي بائع الولد مبيع امه لانه
له سلامة لانه جزء المبيع والبائع يغرم للمشتري سلامة المبيع بجميع اجزائه لان الغرور يتحقق بالاباء العقرا اي الارجوحة
لانه لزمه باستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع فلم يكن البائع ضامنا لسلامته **فصل** الاشتراء والاستيهاب
والاستيداع والاستيجار اي طلب شيء من غيره وطلب بيعه منه وطلب ايداعه عنده وطلب اجارته لا يمنع دعوى الملك
للطالب لان كلا منها اقرار بان ذلك الشيء ملك لذي اليد فيكون الطلب بيعا والاستنكاح في الامة يمنعها اي دعوى الملك
فيه لحرمة يمنع دعوى النكاح كذا في مجمع الفتاوى ادعى على آخر مالا فقال الخصم المدعى عليه على وجه الدفع ابرأني عن
دعواه فادعى ثانيا انه ابرأ المدعى عليه قبل الابراء فلو كان قال الخصم ابرأني وقبلته او قال صدقته في ذلك
وقع الدفع يعني دعوى الاقرار وان لم يكن قال قبلت الابراء لان بعد القبول لا يرتد بالرد وكذا في الفتاوى الظهيرية

تحميل النسب على الغير فلا يصح الا بحجة كما اذا ادعاه الرجل فانه فيه صح

ادعى صح لانه اذا لم يقبل ذلك جاز ان يكون المال عليه لرده ويعتبر الابراء لانه يرتد بالرد كما اذا قال قبلت
الابراء لانه بعد القبول لا يرتد بالرد وكذا في الفتاوى الظهيرية ادعى رجل على آخر مالا فقال المدعى عليه ابرأني من دعواه فقال المدعي قد ابرأتك عن ذلك على شيء فقبل
معناه نفي الوجوب عليه فلا يقتضي على سبيل الاستغراق فبرهن المدعي على الالف وبرهن المنكر على القضاء او الابراء
قبل هذا اي صار بالمنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لان القضاء يبطل الوجوب وقد انكره وكان مناقضا في دعواه
واما ان التوفيق ممكن لان غير الحق قد يقضى ويبرأ منه فالخصومة الا ان يزيل المدعي عليه بان يقول لا اعرفك
او اشبهه كقوله ولا رأيتك ولا جرى بيني وبينك معاملة فلا يقبل بينته على القضاء ولا على الابراء لتعذر التوفيق
اذ لا يكون بين اثنين اخذ واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة وقيل يقبل به ايضا
الفقيه ابو الليث عن اصحابنا انه ايضا يقبل لان المحتج اذا لم يجده فيتوصل بالشغب على بابه فيما يعطى وكذا بما
لا يعرفه ثم يعرفه فكان التوفيق ممكنا قالوا وعلى هذا اذا كان المدعى عليه ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل البينة له
وقيل يقبل البينة على الابراء في هذا الفصل باتفاق الروايات لانه يتحقق بلا معرفة كذا في العناية وقال في القنية للمدعى عليه
قال للمدعي لا اعرفك فلما ثبت الحق بالبينة ادعى الايصال لا يسمع فلو ادعى اقرار المدعي عليه بالوصول او الايصال يسمع
فالاحد الورثة لا دخول لي في التركة لا يبطل دعواه لان ثبت شرعا في حق لازم لا يسقط بالاسقاط كما لو قال لست
ابنا لابي قال لست انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين نسبه لما سيأتي ان التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة
الدعوى قال في الكافي ليس صبياني وكذا ما ليس ملكي او لا حق لي فيه ونحو ذلك ولا يمتنع ثم ادعى فقال في الكافي والبيد
هو لي صح والقول قوله لان هذا الكلام لم يثبت خصما احد لان الاقرار المجهول باطل والتناقض انما يبطل اذا تضمن
ابطال حق على احد ولو كان فيه منازع كان اقرارا له في رواية وهو رواية الجامع الصغير وفي اخرى للوهو رواية
الاصل لكن قالوا القاضي يسأل ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر امره بالتسليم اليه وان انكر امر المدعي باقامة البينة عليه
ولو قال اي قال ليس صبياني ونحو ذلك خارج لا يدعي ذلك الشيء بعد التناقض وان لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد كذا
في الهداية ادعى زيد مالا ولم يثبت فادعاه على آخر لم يسمع كذا في القنية اقرار لغيره كما يمنع دعوى لنفسه يمنعها
اي دعوى لغيره بوكالة او وصاية يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يصح وكذا اذا ادعاه بوكالة انه
لموكله او وصاية انه موصيه لان فيه تناقضا لان المال الواحد لا يكون لشخصين في حالة واحدة بخلاف ابرائه عن جميع
الدعاوى ثم الدعوى بها اي بوكالة ووصاية حيث يصح لعدم التناقض لان ابراء الرجل عن جميع الدعاوى المتعلقة
بماله لا يقتضي عدم صحة دعوى المال لغيره على ذلك رجل ادعى دارا لنفسه ثم ادعى انها وقف عليه لم يسمع كدعواه لي
لنفسه ثم دعواه لغيره ولو عكس اي ادعى انه وقف لفلان ثم ادعى لنفسه لم يجز في رواية وهي رواية قاضيخان وهي
في رواية اخرى انه يصح وهي رواية الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه
لا يقبل الا ان يوفق فيقول كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ملكه في يقبل ادعى الخصومة وبين النسب
وبرهن الخصم ان النسب كذا فان قضي بالاقل لم يقض به دلالة قطعا للتعارض وعدم الولاية برهن انه ابن
عمه لابيه وامه وبرهن المدعي انه ابن عمه لامه فقط او على اقرار الميت بذلك بانه ابن عمه لابيه فقط كان دفعا قبل
القضاء بالاقل لا بعد لتأكده بالقضاء بخلاف الاقل اذا ادعى ميراثا بالعصوبة فرفعه ابن اخيه فقضى له بالحكم اقر

يدعي بلا من ذوي الارحام اذ يكون ح بين كلاميه تناقض قال هذا الولد مني ثم قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو ابني
اذ باقراره بانه ابنه يثبت حق المقر له اذ ثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس
الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فان اعاد الى النفي يصح اقول قد وقعت العبارة في الكتب وشرحه في العمادية
هكذا قال هذا الولد ليس مني ثم قال هو مني صح او باقراره بانه مني ثم الظاهر انه سهو من الناسخ الاول يدل عليه التعليل
الذي ذكره لانه يقتضي ان يكون بهذه الصورة عبارات تفيد الاقرار بالنسب ثانية بنفيها وان الثانية العود الى
الى الاثبات والمذكور فيها العبارتان فقط ولو عكس فقال في هذا الولد مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب
ثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي برهن على دعوى المدعي انا مبطل في دعوى او شهودي كذبة او ليس لي عليه شيء صح
الدفع ولو برهن على قوله بدروغ كواه او آرم لا يصح الدفع اذ لا يلزم منه كذب شهوده ثانيا في الحكم المدعى عليه
جاء بخط البراءة يعني لو ادعى رجل على آخر قدر الف الف فاقر بها المدعى عليه ثم قال قد برئت ذمتي عنه واظهر كتاب البراءة
فقال المدعي نعم كنت ابرأت ذمتك لكني كنت صبيا وقت الابراء فالقول له والبينة على خصمه لانه بهذه الحالة منافية
الضمان على الخصم اذا ثبت بلوغه في ذلك الوقت انه فرع كلامه ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها ابنة بلد كذا
الا ان يجيء بها حية كذا في انه خبر ادعى الاخوة ولم يذكر اسم الجد صح بخلاف دعوى كونه ابن عمه حيث يشترط فيه ذكر اسم
الجد كذا في العمادية التناقض في موضع لا يمنع صحة الدعوى وقيل يمنع ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر بعضها
وسيذكر بعضها وذكر هنا واحدا منها فقال اذا ادعى الوصية وانكر الوارث فاقام الموصى له بينة فادعى الوارث
الرجوع يقبل وهو الصحيح لان هذا تناقض في طريقة خفاء اذ لعل الموصى قد اوصى ولم يعلم به الوارث ورجع الموصى
ولم يعلم به الوارث فيحمل بناء على ذلك وقيل لا اي لا يقبل لظاهر التناقض وايضا اذا استاجر دارا من رجل ثم ادعى
على الآخر ان هذه الدار ملكي لابي كان استاجرها لي جاز دعواه وهو ملكي واقام البينة تسمع ولا يكون هذا التناقض
مانعا صحة دعوى ما فيه من الخفاء لان الاب يستحق بالنتاج الصغير ومن الصغير لنفسه ولابن لا علم له بذلك وهذا
كما لو اقامت المرأة بينة على الطلاق ثلاثا بعد ما اختلعت نفسها لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت مقتضية لاستحقاق
زوجها في ايقاع الطلاق عليها من غير علمها ولهذا ذكرت في العمادية وغيرها **تذنيب** الكفيل يتعصب
خصما عن الاصيل بلا عكس اي الاصيل لا يتعصب خصما عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء على الاصل والقضاء
على ليس قضاء عليه صورته كان لرجل على آخر الف درهم وله كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب الاصيل قبل ان يلقى الكفيل
واقام عليه بينة ان لي عليك كذا وفي كفيل بامرك فانه يقضي على الاصيل بالف درهم ولا يكون هذا
قضاء على الكفيل حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذ منه شيئا بلا اعادة البينة عليه ولو لقي الكفيل اولا
وادعى له علي فلان الف وانت كفيل بها لي عنه بامره واقام البينة ثبت المال عليه وعلى الغائب ويتعصب
الكفيل خصما عن الاصيل اذا اشترك الدين عن شريكين لا بحجة الارث فاحدهما لا يتعصب خصما على الآخر
عند احمد بخلافه اذا اشترك بهما يعني اذا اشترك بينهما بجهة الارث فاحدهما يتعصب خصما عن الآخر وعند
ابي يوسف يتعصب خصما على كل حال قال محمد ما قاله ابو حنيفة قياس وما قاله ابو يوسف استحسان ومحمد اخذ
بالاستحسان كابي يوسف كذا في المنتقى ثم على قولهما اذا حضر الغائب وصدق المدعي فيما ادعى كان بالخيار

ان شاء وشارك في ما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شاء ترك الخصم وياخذ بينه كذا في العمادية **كتاب**
الاقرار اورده عقيب الدعوى لان المدعي يتفلج به فلا يحتاج بعض الى شيء آخر مع ظهور الحق ولا يحتاج الى الشهادة
ولهذا عقبه بها وهو مشتق من القرار وهو اثبات ما كان مستقرا شرعا اخبار بحق لآخر عليه لاثبات ما عليه
لما سيأتي وشرطه سنذكره فانا ما لكلام ان شاء الله تعالى وحكمه ظهور المقر به بالنسبة اي وبلا نسبة بقبول من المقر له فيلزم
على المقر اقراره وان على الخبر به لا على المولود لصدق والكذب احتمال عقلي كما تقرر في موضعه فان في نسب الولد
اذا اقر رجل بامرأة بالزوجية وولد لها يصح فكونه وهو لمن يقر رجل واعترف بالزوج اولا اولى حيث يصير وشبهه
هو لاء وسيأتي تمام بيانه ان شاء الله تعالى ولكن يرد الى الاقرار اي ذلك المقر له لا لمن صار بعد تصديقه فانه لا يرجع
لا ثبوته ابتداء عطف على ظهور المقر له اي لا ثبوت المقر به للمقر له لا دليل ينتقل ملك المقر الى المقر له اقول اشار الى ان الاقرار
اخبار بحق لكن بشرط ان يخلو عن مدعو الوضع عنه بخلاف الانشاء كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ فيفارق الخبر
فيشترط فيه اللفظ فقد فرع على كونه اقرارا ظهور المقر به لا ثبوته ابتداء اولا بقوله فصح اي اقرار بالحكم المسلم حتى يؤمر بتسليم
اليه فلو كان ملكا مبتدأ لما صح وثانيا بقوله لا الاقرار بطلاق وعتق مكرها لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان
حكم ثبوت ما اقر به بان كان انشاء يعني لان انشاء مع الاكراه يصح عندنا وثالثا بقوله ولو اوعاد على الاقرار ابتداء
بان يقول انك اقررت لي بكذا فادفعه الي او جعله اي الاقرار سببا بان يقول ان لي عليك كذا لانك اقررت لي بذلك صح
عند علماء المشايخ لان نفس الاقرار ليس ناقلا للملك لما عرفت بخلاف دعواه اي الاقرار في الدفع فانهم اختلفوا فيه هل
يصح دعوى الاقرار من طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه بينة ان المدعي اقر انه لا حق له علي للمدعي عليه او اقام بينة
ان المدعي اقر ان هذا العين ملك هذا المدعى عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل وعامتهم هنا على انه يقبل وجعلوا
انه لو قال هذا العين ملكي واقر به صاحب اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه يصح الدعوى ويسمع
البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب وفي هذه الصورة لو انكر يحلف على عدم اقراره فيه خلاف بين محمد
ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل ثبت الاقرار والفتوى على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في العمادية
وراجعا بقوله ولو كذب المقر له في اقراره بالمال لم يحل له ان المقر اخذ المال الا بطيب نفسه اي نفس المقر ولو كان حكم الثبوت
يحل اخذه وهو اي الاقرار حجة قاصرة اما حجيته فلان النبي صلعم قد رجم ماعزا باقراره على نفسه بالزنا والعمدية باقراره
فلما جعل الاقرار حجة في الحدود التي تندرئ بالشبهات فلان يكون حجة في غيرها اولى وعليه انعقد اجماع الامة واما
قصوره اقراره فلقصور ولاية المقر عن غيره فيقتصر عليه بخلاف البينة فانها تصير حجة بالقضاء وللقاضي
ولاية عامة فيتعدى الى الكل اما الاقرار فلا يفتقر الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره فيقتصر عليه حتى
لو اقر مجهول النسب بالرق لرجل جاز ذلك على نفسه وماله ولم يصدق على اولاده وامهاتهم ومدبريه ومكاتبيه
اذا ثبت حق الحرية او استحقاقها للمولى فلا يصدق عليهم اقر مكلف اي عاقل بالغ حر او عبد ماذون له بحقوق
متعلق باقر صح الى اقرار كل من الحر او العبد الماذون اما الاول فظاهر واما الثاني فلانه يلحق بالاقرار في حق
لان المولى اذا اذن له فقد رضي بتعلق الدين برقبته فكان مسلطا عليه من جهته مطلقا اي سواء كان اقر قال
لصحته وحقيقة اعلام ما صادفه ذلك التصرف اقلا كما سيأتي وشرط التكليف لان الصبي والمجنون لا يتعلق

باقرارها حكم ولو اقر بمجهول صح ايضا لان الحق قد يلزمه مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او جرح جراحة لا يعلم
ارشها وذلك التصرف نظر فالاستيفاء طالصحة وتحقيقه اعلام ما صادف ذلك التصرف كالغصب والوديعة فان الغاصب
لا يمتنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا مجهولا في كيس او ودعه مالا في كيس صح الغصب والوديعة وثبت
حكمها بخلاف ما اشترى حلاله ذلك فان كل تصرف فيه صحة وتحقيقه اعلام ما صادف ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة
لا يصح كالبيع والاجارة فان من اقر انه باع من فلان شيئا او آجر من فلان شيئا او اشترى من فلان كذا لا يصح
اقراره ولا يجبر المقر على تسليم شيء ولزمه المقر بمثل الغصب والوديعة بيان ما جهل حاله قيمة يعني اذا قال لفلان
علي شيء او حق او شيء بينه بلا قيمة لانه اخبر عن الوجوب لذمته ولا قيمة له لا يجب الا بالتراضي بغير ذلك كان
فلا يصح وصدق المقر بيمينه اذا ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن يعني ان المقر اذا بين المجهول بلا قيمة وادعى المقر له اكثر
منه فان برهن عليه حكم به والا صدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه ولم يصح الاقرار للمجهول اذا اختلف
جهالته بان يقول هذا العبد لواحد من الناس ومن هذا فانه لا يصح عند شمس الائمة السرخسي لانه اقرار المجهول وقيل
وقيل يصح وهو الاصح لانه يضيف وصول الحق الى المستحق لانها اذا اتفقا على اخذ فلها حق الاخذ وبيانها يبين
لان الاجماع من جهته وبيان المجمل على المجمل فصار كما لو اعتق احد عبديه وان لم يبين اجبر القاضي على البيان
الحق في المستحق كذا في الكافي كذا اشارة الى عبد ماذون له في قوله اقر مكلف حر او عبد ماذون له مجهولا اقر بما لا قيمة فيه
كخمر وقوله يعني اذا لا قرار به صحيح لان اقراره عهد يجب ما تعلق الدين برقبته وهو المولى فلا يصدق عليه الشهادة وقصور
الحجر يكفي خلافا لزفر لانه مسلط على الاقرار من جهة المولى لان الاذن بالتجارة اذن بما يلزم مما هو دين التجارة بخلاف
الحد والعقود لانه مبقى على اصل الحرية فيهما لانهما من خواص الادمية ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالحد والعقود
فيؤاخذ به الان ولا يؤاخذ في الحال وكذا المجبور اقر بما فيه تهمة كالمال نظرا الى الاصل الادمية فيؤاخذ في الحال
رعاية لحق المولى ولزم في علي مائة درهم يعني لا يصدق في اقل منه لانه لا يعد مالا عادة ولزم في علي مال عظيم نصاب
في مال الزكوة وقدر النصاب قيمة في غيره اي غير مال الزكوة يعني لا يصدق في اقل من مائتي درهم في الفضة واقل من عشرين
مثقالا في الذهب وفي اقل من خمس وعشرين في الابل وفي اقل من قدر النصاب قيمة في غيره قال الزكوة
لان النصاب عظيم حتى صار صاحبه به غنيا ولزم في علي اموال عظام لان النصاب من جنس سماه اعتبارا للادنى
بالجمع حتى لو قال من الدراهم كان ستة مائة درهم وفي دراهم ثلاثة اعتبارا للادنى بالجمع وفي دراهم كثيرة عشرة اي لا يصدق
في اقل منها عند الحسن لانها اقصى ما ينتهي اليه اسم الجمع وفي كذا درهما لزم درهم لانه تفسير للمبهم كذا في الهداية
وقال في المنتقى لو قال كذا دينارا عليه دينار ان لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان وفي كذا كذا درهما لزم
احد عشر درهما لزم صدق في اقل منه لانه ذكر عددين مبهمين بينهما حرف العطف واقل ذلك من العشرة احد عشر
ووجوب الاقل في الفصلين لتيقن به والاصل في الذمة البراءة ولو قلت اي قوله كذا بلا واو بان يقول كذا كذا كذا درهما
فاحد عشر حملا للواحد منها على التكرار اذا لم يجمع بين غاية اعداد بلا عطف فلا بد من حمل الواحد على التكرار ثم حمل الاثنين
على اقل ما يعتبر التعبير عنه بذكر عددين بلا عطف وهو احد عشر ومعناه اي لو قلت لفظا كذا مع الواو فثمانية وجهه
لانه اقل ما يعبر عنه بغاية اعداد مع الواو ولو بسبع اي قوله كذا مع تثليث الواو بان يقول كذا وكذا وكذا وكذا زيد

ثم المجهول لا يكون
مستحقا على الغير بغصب
باقراره بانه غصب هذا
العبد من هذا الجمع

زيد الف عطاء والذي لا فيه خمسة الف ومائة واحد وعشرون زيادة نظيره لا قبلي اقرار بالدين يعني اذا قال له
علي من المال كذا او قبلي كذا اقرار بالدين لان على للايجاب والالزام وقبلي يبنى على الضمان يقال قبل فلان
فلانا اي كفيل وسمي الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال وان وصل به وديعة الزم قال المقر بلا نزاع هو لي او وديعة عنده
لان المضمون عليه يحفظ والمال محله فصح ذكر المحل وارادة الحال وجهه اللفظ مجاز فيصح موصولا لا مفصولا لانه اذا
بين في حقه وفي كبيسي اقرار بالامانة لان الكل اقرار بكون الشيء في يده وذا يكون امانة لانه قد يكون مضمونا وقد يكون امانة
وهذه افعال جميع ما لي او جميع ما املكه له هبة لا اقرار لان ما له او ما املكه يمتنع ان يكون دينا في ذمته لان المال قد يطلق
والنطق يحتمل الانشاء فيحمل عليه ويكون هبة مقتضى التسليم فاذا وجد صحت وان قال قوله لمدعي الالف هبة اخبر
قوله الا في اقرار يعني لو قال له رجل علي الف درهم فقال انزنه او اتقده او اجلني به او قضيتكه او ابرأتك منه
او تصدقت به علي او هبتك به علي زيد اقرار وبالتغيير لا ما كون الاربعة الاولى اقرارا فلان الضمير يرجع الى الالف المذكور
وهو موصوف بالوجوب فكانه قال انزنه او اتقده او اجلني او قضيتكه الالف الواجب لك علي حتى لو لم يذكر الضمير
بان قال انزن او اتقد او اجل مثلا لا يكون اقرارا لان الدليل على انصرافه الى المذكور واما الخامس فلان دعوى
الابراء كالقضاء لان الابراء اسقاط وهو انما يكون في مال واجب عليه واما السادس والسابع فلان هذا دعوى
التمليك منه وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته واما الثامن فلان تحويل الدين في ذمته الى ذمة لا يكون بدون الوجوب
وقوله نعم اقرار يعني اذا قيل الك علي كذا فقال نعم يكون اقرارا لانه موضوع للجواب ولا يحتاج الى الرابط لانه
براسه نعم في جواب هل له عليك كذا لان الاشارة من الاخرس قائم مقام الكلام لانه غيره اقر بدين مؤجل وقال المقر له
حال صدق يمينه يعني لو اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في الدين وكذبه في ان الاجل لازم الدين حالا لانه اقر بحق على نفسه
وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الاقرار بلا حجة وذلك الدعوى كما لو اقر بعبد ثم يدعي انه لفلان استاجره فيه فيصدق المقر
في الملك لا الاجارة ولزم فله علي مائة ودرهم درهما اذا قال له علي مائة ودرهم لزم مائة درهم ودرهم ولزم مائة
وثوب وفسر المائة اي يرجع في تفسير المائة اليه والفصل بين المائة ودرهم كذلك وهو قول الثاني لانه عطف مفسر على مبهم
الفصلين والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة مبهمة فيهما ولنا ان قوله ودرهم بيان للمائة عادة لان الناس يستغنون
بتكرار الدراهم واكتفوا بذكر مرة وهذا فيما يكثر استعماله وهو عند كثرة الوجوب بكثرة اسبابه وذا في المقدرات
كالمكيلات والموزونات لانها ثبت دينا في الذمة سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب فانها لا تكاد تجب في الذمة فان وجبت
لا تكثر في الذمة لان الثياب لا يثبت فيها الا السلم والنكاح وذا لا يكثر فبقي على الحقيقة كذا وثوبان اي اذا قال له علي مائة
وثوبان لزم ثوبان وبعد المائة وفي الجميع اي اذا قال له علي مائة وثلاثة اثواب كلها ثياب لانه ذكر عددين مبهمين اي
مائة وثلاثة وعطفهما التفسير فانصرف اليهما لانهما استويا في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب لا تصلح تمييزا للمائة لانها
لما اقترنت بالثلاثة صار كعدد واحد ولزم في علي نصف درهم ودينار وثوب ونصف هذا العبد وهذه الجارية نصف
كل منهما لان الكلام كله وقع على شيء بغير عينه او بعينه فينصرف النصف الى الكل كانه قال علي نصف ونصف هذا الخ اقر
بعشرة دراهم ودانق او فيراط كان من الفضة لان الاكتفاء بالتفسير الاول شائع عندهم قال الله تعالى ولبثوا في كهفهم
ثلاث مائة سنين وازدادوا تسعا يعني هذه السنين وان تمر دوقرة فلزماه الرمش والقوم قدره في المبسوط بقوله

غصبت تمرا في قوصرة ووجهه ان القوصرة وعاء وظرف له وغصب الشيء وهو مظروف لا يتحقق بدون الظرف
فيلزمانه وكذا الطعام في السفينة والحنطة في جوالق بخلاف ما اذا قال غصبت من قوصرة لان من للانتزاع فيكون
اقرارا بغصب المنزوع وهو ابانة الى قرار بابانة في المطلق لزمتاني الدابة فقط اي بدا المطلق لان غير المنقول لا يغصب بالاتفاق
عندهما خلافا لمحمد كذا الطعام في البيت يعني يلزم الطعام لا البيت الاصل في جنس هذه المسائل ان المكين ان يكون
ظرفا حقيقة فظرف فان امكن نقله لزماه والا لزم المظروف فقط عندهما لان الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير
ل
والادعى بانه لم ينقل لم يصدق فانه اقر بغصب تام لانه مطلق فيحمل على الكامل وعنده لزماه جميعا لان غصب غير المنقول
متصور وان لم يكن جعله ظرفا فلم يلزماه الا ولو قال له درهم في درهم ولم يلزمه الثاني لانه لا يصلح ان يكون ظرفا فلا
واقر بخاتم له حلقة وفصه لان الاسم يشملهما واقر بسيف له نصل وجفن ومحمايل لان اسم السيف يطلق على الكل
النصل حديدة ونجفن غمده والمحايل جمع محمائل وهي علاقته واقر بحجلة له عيدانها وكسوتها لان الحجلة
اسم عرفا لانها تزين بالثياب والاسرة والستور واقر بثوب في ثوبا وفي منديل لزماه لانه ظرفه حقيقة
وامكن نقله كما مر واقر بثوب في عشرة اثواب له ثوب عند ابي يوسف وقال محمد عليه احد عشر ثوبا لان النفي
من الثياب قد يتحقق في عشرة فامكن جعله ظرفا كقوله حنطة في جوالق ولابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اولا
لان العشرة لا يكون ظرفا لواحدة عادة والمتنع كالممتنع حقيقة واقر بخمسة في خمسة بينه الضم بينه خمسة لان اقر الضم
في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال وبينه مع عشرة اي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال تعالى
فادخلي في عبادي قيل مع عبادي فاذا احتمله اللفظ ولو مجازا دل انه صح لا سيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما
عرف في موضعه وفي من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة عند ابي حنيفة وقالا يلزمه عشرة وقال
زفر يلزمه ثمانية هو القياس لانه جعل الدرهم الاول والعاشر حدا والحد لا يدخل في المحدود ولهما انه الغاية يجب ان تكون
موجودة اذ العدم لا يجوز ان يكون حدا للموجود ووجوده فيه دخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المغيا لان
الحد يفارق المحدود لكن هنا لا بد من ادخال الاولى لان الدرهم الثاني وان لم يتحقق بدون الاولى فدخلت الغاية
الاولى ضرورة ولا ضرورة في الثانية وفي من وما بين هذا الخط الى هذا الخط ما بينهما لما ذكرنا ان الغاية لا تدخل
في المغيا اقر بالحمل احمل جارية او حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه لان له وجها صحيحا وهو ان رجلا اوصى برجل
ومات الموصي فيقر وارثه للموصى له مطلقا اي سواء بين سببا صالحا او لا وله اي اقر للحمل صح ايضا لكن لا مطلقا بل ان
بين سببا صالحا كارث ووصية بان قال مات ابوه فورثه او اوصى به له فلان فالاقرار به صحيح لانه بين سببا وقد بناه
حكما به فكذا اذا ثبت باقراره ثم اذا وجد السبب المصحح فلا بد من وجود المقر به عند الاقرار او محتملا وذلك بان يكون
لاقل من ستة اشهر منذ ملك الوارث او الموصي اذا كانت ذات زوج او لاقل من سنتين من وقت العتاق اذا
كانت معتدة فان ولدت حيا لاقل من ستة اشهر في الصورة الاولى او من سنتين في الصورة الثانية فلما اقر لوجوده
في البطن حين مات المورث او الموصي او ميتا ارث وارثه ميتا وللموصي والمورث اي ردا المال الى ورثة الموصي والمورث
لان هذا الاقرار لا حقيقة لها وانما ينتقل الى الميت بعد ولادته ولم ينتقل فيكون لورثتهما او ولدت حيين فلهما اقر
نصفين ان كانا ذكرين او انثيين وان كان احدهما ذكرا والآخر انثى ففي الوصية كذلك وفي الميراث للذكر مثل حظ

حظ الانثيين وان بين بغير ما في العصبية كبيع وما في انثى وجبة بان قال الحمل بارع مني او اقر لي
او وجب لي او لهما لا اقر له وبين سببا بان قال علي فلان كذا الف اما الاول فلانه بين سببا صالحا لوجوبه
من الميت لا حقيقة وهو ظاهر ولا حكما لانه لا يولي عليه فاما الف في فلان على الاقرار فيصرف الى الاقرار بسبب التجارة
ولهذا لو اقر المأذون واحد المتجارين عليه فيصير كما اذا صرح به اشهد انه جعل رجلا شاهدين على الف في
مجلس واشهد رجلان آخران في مجلس آخر لزم الفان يعني لو اراد اشهادهما على الشهود فاقر عندهم مرتين او كرر
بالفين في ذلك الصك فالواجب الف واحد اتفاقا لان الثاني في هو الاول لكونه معرفا بالال الثابت في الصك
وان لم يقيده بالصك بل اقر بحضرة شاهدين بالف ثم مجلس آخر بحضرة شاهدين بالف بلا بيان السبب فعند
ابي حنيفة يلزمه الفان بشرط مغايرة الشاهدين الآخرين للاولين في رواية وبشرط عدم مغايرتهما في اخرى
وعند ابي يوسف على ان الثاني غير الاول كما اذا كتب لكل الف صكا واشهد على كل صك شاهدين وعندهما يلزمه
الف واحد لانه الصرف على انكار الاقرار لتاكيده نحو بالزيادة في الشهود ولان اتحاد المجلس فالازم الف واحد
على تخريج الكرخي لان للمجلس تاثيرا في الكلامات المتفرقات وجعلها في حكم كلام واحد الا ترى انه لا يكتفى بالاقرار اقرار
يعني لو قال للصكاك اكتب لفلان خطا اقر اي بالف على يكون اقرارا ويحمل للصكاك ان يشهد عليه بالمال
عليه وكذا لو قال اكتب بيع هذا الدار يكون اقرارا بالبيع كتب او لم يكتب ولو قال للصكاك اكتب لطلاق امرأتي
فطلق كتب او لم يكتب كذا في العمادية وانما قال حكما لان الاقرار انشاء والاقرار اخبار فلا يكونان متحدين حقيقة
بل المراد ان الاقرار بكتابة الاقرار اقرار وحصل حصل الاقرار احد الورثة اقر بالدين قبل يلزمه كله وقيل حصته
يعني اذا ادعى رجل دينا على ميت واقر بعض الورثة ففي قوله اصحابنا يؤخذ من حصته المقر جميع الدين وقال
الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاستحسان عندي ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي وابن ابي ليلى
وسفيان الثوري وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول ابعد من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا
هنا زيادة شيء لا يشترط في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نفسه بل
بقضاء القاضي ويظهر ذكر مسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين ثم شهد هو وآخر
ان الدين كان على الميت فانه يقبل ويسمع شهادة المقر فلو كان الدين يحل في نفسه بمجرد اقراره لزم ان
لا يقبل شهادته لما فيه من الغرم قال رح وينبغي ان يحفظ هذه الزيادة فانه فائدة عظيمة كذا في العمادية
والله سبحانه وتعالى اعلم

باب الاستثناء وما بمعناه

في كونه مغيرا كالشرط وكونه استثنى بعض ما
اقر به مفصلا باقراره له صباحة يعني اذا قال له علي عشرة دراهم الا واحدا لزمه تسعة لما تقرر في الاصول انه
تكلم بالباقي بعد الثنيا لان الاستثناء كالشرط قال ابتداء على تسعة وشرط الاتصال عند عامة العلماء لكونه مغيرا ونقل
عن ابن عباس رضي الله عنه جواز التأخير ولو كله اي لو استثنى كله فكلامه اي لزمه كله لو كان الاستثناء بعين لفظ نحو
علي كذا الا علي كذا لانه قد عرف انه تكلم بالباقي بعد الثنيا ولا يبقى بعد الكل فيكون رجوعا ورجوع بعد الاقرار
باطل موصولا كان او مفصولا فان استثنى الكل وبطل الاستثناء بخلاف ما اذا كان الاستثناء بغير ذلك اللفظ
نحو علي كذا الا فلانا وفلانا وفلانا ولا غلام له غيرهم فانه اذا كان بغير اللفظ الاول لكن جعله كلاما كاملا

بعد التشيا لان انما صار كلاما ضرورة عدم ملكه فيما سواه والاخر يرجع الى اللفظ فبالنظر الى ذاته اللفظ امكن ان يجعل
المستثنى بعض ما يتناوله الصدر والامتناع من خارج بخلاف ما اذا كان بين ذلك اللفظ حيث لا يمكن جعله تكلما بالباقي
بعد التشيا كذا اذا قال علي كذا الا هذا فانه يصح ايضا لوجود التغاير اللفظي استثنى وزنا او كيلا من دراهم صح عليه
يعني لو قال له علي مائة درهم الا دينارا او الا قفيز حنطة صح عند الكل وعند ابي يوسف ولزمه مائة درهم الا قيمة دينار
او القفيز والقياس ان لا يصح هذا الاستثناء وهو قول محمد وزفر لان الاستثناء اخراج بعض ما يتناوله صدر الكلام على معنى
لولا الاستثناء لكان داخلا تحت الصدر وهذا لا يتصور فيه خلاف الجنس لكنا نقول ان الدراهم جنس واحد حتى
كانت اجناسا صورة لانها تثبت في الذمة ثنا الا الدينار فظاهر وكذا غيره لان الكيلي او الوزني يبيع باعيانها من جانبها فيما
حتى لو بقينا القول العقد باعيانها ولو صحا ولم يبقيا صار حكمها كحكم الزائفين ولهذا يستوي بكيد ولا يرى فيها الا ان في
حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء تكلم بالباقي معنى لا صورة ولو استثنى غيرهما اي غير وزني ومنادي من الدراهم لا
الا يصح عند الشافعي لانهما اجناس من حيث المالية ولكنا نقول ذلك الجنس لا يعتبر الا في الجنس بل لا بد من وصف
التقويم وهو معنى كما عرفت اذا اصل باقرار على سبيل الله الطلاق ابطل وصله الاقرار لان التعليق بمشيئة الله تعالى ابطال عند محمد
فيبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق شرط لا يتوقف عليه عند ابي يوسف فكان اعلاما من الاصل اقر بشرط خيار قال علي الف
درهم لي الى ثلاثة ايام لزمه المال لصحة الاقرار لوجود الصفة الملزمة وبطل شرطه لان الاقرار اخبار ولا يدخل الخيار
في الاخبار لانه يكون صدقا فهو واجب العمل به وان لم يخبر وان كان كذبا فهو واجب الرد فلا يتغير باختياره وعدم اختياره
وانما يثبت الشرط الخيار في العقود ليتغير من له الخيار بين فسخه وامضائه اقرار واستثنى بناء كما بان قال هذه الدار لفلان
الا بناء كما كان لي الارض والبناء للمقر ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا اذ الدار اسم لما ادير عليه
اي يحاط من العرصة والبناء يدخل تبعا لا لفظا ولهذا لو اخرج البناء قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابلته بل يتخير المشتري
والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام نصا لانه تصرف لفظي اقول يرد على ظاهره ان كون البناء جزءا من الدار مما لا يخفى على احد ولهذا
يعبر بالاقامة فيكون كواحد من العشرة فاوجه عدم صحة استثنائه وتحقيق معرفة وجهه موقوف على مقدمة تقرر علم الكلام
والاصول وهي ان الركن قسمان احدهما اصلي وهو الذي دخل في مدلول الاسم بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي
كواحد من العشرة ورأس من الحيوان وثانيهما زائد وهو الذي دخل في مدلول الاسم لكن اذا انتفى لا ينتفي اطلاق الاسم على الباقي
كيد زيد ورجله حتى اذا قال هذا العبد لزيد الا يده او رجله لم يجز وبهذا التحقيق يظهر دفع ما يرد على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان
ركن زائد فان الركنية يقتضي الدخول والزيادة يقتضي الخروج فكيف يجتمعان ووجهه الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول
اللفظ ظاهرا والخروج بالنظر الى التبعية حقيقة فلا منافاة وفقه الحاكم وتحكمه البناء وطوق بجارية كبناء اي بناء
الدار فكونها من متناول اللفظ تبعا لا لفظا حتى لو لم يصح استثناؤها ايضا بخلاف ما اذا قال الا ثلثها او بقيامها لانه دخل
فيه لفظا فصح الاستثناء كذا اذا قال بناؤها لي وارضها لفلان يعني اذا قال هكذا كانت الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض
اقرار بالبناء تبعا كالاقرار بالدار ولو قال ارضها لفلان بعد ان قال بناؤها كان كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة
عن البناء والشجر فكانه قال بياض هذه الدار دون البناء لفلان وصح اي الاقرار بالف من ثمن قن عينه وانكر قبضه بعض
قال له علي الف درهم من ثمن قن اشتريته منه ولم اقبضه وان ذكر قنا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم القن وخذ الالف

والا فلا فلو سلم لزم الالف والا فلا هذه المسئلة على وجوه احدها هذا وهو ان يصدقه في
الاقرار بما ذكر او يثبت بشهادة فيما كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له القن ملكك بايعته وانما يقبضه قبل قبض
المال لازم على المقر لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة القن له وقد سلم حين اقر وقال له بانه ملكه فلزمه المال وهو
مطلوبه لانكاره ايها ولان عيبانها فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب اصل المال والثاني ان يقول القن
قني ما بعتك وحكمه انه لا يلزم المقر شيء لانه لما اقر له بالمال اذا سلم القن وقد سلم له والرابع ان يقول القن
قني ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلا منهما مدع ومنكر لان المقر يدعي تسليم عينه والآخر ينكره
يدعي على المقر انه باع غيره وهو ينكره واذا حلفا انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه فلا يقضى عليه بشيء والعبد سالم لمن يده عليه
اذا صحت القن فيما لم يعينا لزمه الالف ولنا انكار ما يصدق فيه قوله لما صدق فيه قوله فصح وحصل لانه
رجوع عما اقر به والرجوع عن الاقرار باطل كقوله من ثمن خمر او خنزير يعني لو قال لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير
لا يصح الا الف وصل او فصل لكونه رجوعا بعد الاقرار وقالا ان وصل فمقر وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير
موصولا لا مفصولا كالاستثناء والشرط وفي ثمن متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة او ستوقة او صاحب الجياد
يعني لو قال له علي الف درهم من ثمن متاع او قال قرضني الف درهم ثم قال هي زيوف او نبهرجة او ستوقة او صاحب
او قال الا انها زيوف او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وقال المقر له جياد لزمه الجياد عند ابي حنيفة
وصل او فصل لما مر وقالا ان وصل صدق والا فلا لما قررنا وفي من غصب او وديعة عطف على قوله وفي من
ثمن ان ادعى متعلق بقوله وفي من غصب احد هذه المذكورات الا مع يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة
الا انها زيوف او نبهرجة صدق اي المدعي وصل او فصل اذا اختصاص الغصب والوديعة بالجياد دون الزيوف
لان الغاصب يغصب ما يجد والمودع يودع ما يملك الا حفظه فلم يكن قوله زيوف تغييرا لاول كلامه بل هو بيان النوع
فصح موصولا ومفصولا الا فصلا في الاثمان يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة الا انها ستوقة او صاحب
فان وصل صدق وان فصل لا الا اذا كانت ستوقة ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها التجوز في الصرف
والسلم لكن الاسم تناولها مجازا فكان بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا قال غصبت ثوبا وجاء بعيب صدق بيمينه
ان لم يثبت لخصم سلامته لان الغصب لا يقتضي السلامة كما في قوله علي الف الا انه يقتضي كذا المتصل لما عرفت ان الاستثناء
يصح متصلا لا منفصلا قال رجل لآخر اخذت منك الف وديعة فهلكت وقال الآخر بل غصبا مني المقر لانه
اقر بسبب الضمان وهو اخذ مال الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة عنه وهو الاذن بالاخذ والآخر ينكره فكان القول قوله مع
يمينه الا ان ينكل عن اليمين فيلزمه المال بخلاف قوله غصبته وديعة اي لو قال المقر له اعطيتني الف درهم وديعة
فهلكت وقال المالك لا غصبته مني لا يضمن المقر لانه لا يقر بسبب الضمان والمقر له يدعي عليه سبب الضمان وهو ينكر فكان القول
قوله قال كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال هو لي اخذه يعني اذا اخذ رجل من رجل شيئا فقال الآخذ كان هذا
وديعة لي عندك فاخذته فقال المأخوذ منه هو لي اخذ المأخوذ منه لان الاخذ اقرار بالبدل ثم الاخذ منه دعوى
سبب الضمان كما بينا ولا يستحقه عليه فلا يقبل بل يجب رد عينه قائما وقيمته هالكا صدق من اجرت
فرسي او ثوبي الى فلان فركبه او لبسه او رده اي وقال فلان كذبت بل الفرس والثوب لي وقد اخذته مني

فهما فالقول للمقر ولا في البيتة احفظ ثوبي هذا بكذا فقبضته ابي لو قال خاطه فلان ثوبي هذا فقبضته ثم
قبضه وقال فلان الثوب ثوبي والقول للمقر ايضا قال هذا الالف ودعيه لزيد لا بل لبكر فالالف لزيد وعلى
مثله لبكر لان لما اقر به لزيد صح اقراره له وصار مكاذبا قوله بعد ذلك لا بل لبكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد حتى
ضمن قيمته لبكر اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذبا فيما في اقراري حلف المقر له على عدم كذبه اي على ان المقر
كاذبا فيما اقر لك به ولست بمبطل فيما يدعيه عليه عند ابي يوسف وعند محمد يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له لفتوى
علمائه بحلف المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون صك الاقرار ثم ياخذون المال كذا في الكافي

باب اقرار المريض

يعني مرض الموت ودين صحة مطلقا اي سواء علم بسببه او علم باقراره فيها ودين مرض
موته بسبب فيه اي مرضه معروف كدين مالكه او اصله او اهل منزل عروسه وعلم معاينة يقينا ان على اقر به فيه اي مرضه وعند
ان نفي هذا ايضا وفي الاولين لاستناد السبب وهو الاقرار ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ عن دين
الصحة فالدين الثابت باقراره المحجور لا يزاحم الدين الثابت بلا حجر كهاذونه اقر بالدين ثم اقر بالدين بعد الحجر
فالثاني لا يزاحم الاول والكل اي دين الصحة ودين المرض بسبب فيه معروف ودين المرض الذي علم بحجر الاقرار فيه
يقدم على الارث لان قضاء الدين من الحوائج الاصلية وحق الورثة يتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم
حاجته في التكفين ولم يجز تخصيص غريم بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه سواء اقر بدين او عين لقوله صلعم ان الله
اعطى كل ذي حق حقه الا الوصية لوارث الا بتصديق البقية اي بقية الغرماء وبقية الورثة لان المانع من التخصيص
تعلق حقهم بالتركة فاذا صدقوه زال المانع وجاز التخصيص وجاز اي اقرار المريض لغيره اي غير الوارث لوجود المقتضي
وانتفاء المانع اما الاول فلانه تصرف في خالص ماله وهو يقتضي الجواز واما الثاني فلان المانع من الجواز كان الارث
وقد انتفى ولو وصلية كان اقراره بكل له لما روي عن ابن عمر رضي الله عنه انه قال اذا اقر رجل في مرضه لدين رجل غير
وارث فانه جائز فان اجاز ذلك كله والقياس ان لا يصح اقراره الا في الثلث لانه تبرع قصد تصرفه على الثلث
وتعلق بالثلثين حق الورثة ولهذا لو تبرع بجميع ماله لم ينفذ الا في الثلث فكذا الاقرار وجه الاستحسان ان الثلث ولكن
ترك القياس لما روي عن ابن عمر رضي اقر له اي لاجنبي بماله ثم اقر بنبوة ثبت نسبه بطل اقراره واقر لاجنبية ثم تزوجها صح اقراره
لها وعند زفر يبطل هذا الاقرار ايضا للتهمة ولنا انه اقر وليس بينهما سبب التهمة فلا يبطل سببه بحد سفاحي بخلاف المسئلة
الاولى لان دعوة النسب تستند الى زمان العلوق فيظهر ان البنوة ثابتة زمان الاقرار فلا يصح اما الزوجية فيقتصر على
زمان الزوج فلا يظهر ان اقراره كان لزوجته بخلاف الهبة والوصية اي بخلاف ما لو وهب لها شيئا او اوصى لها بشيء ثم
تزوجها فانهما تبطلان استحسانا فان الوصية تمليك بعد الموت وهي وارثة ح فلا يصح والهبة في المرض وصية لانها
الا من الثلث كما سياتي بيانه في كتاب الوصية فصارت كالوصية ولو اقر بدين لمن طلقها فيه اي مرض موته
فلها الاقل من الارث لقيام التهمة ببقاء العدة وبان الاقرار كان مفسدا لبقاء الزوجية فربما اقدم على الطلاق
ليصح اقراره لها زيادة على ارثها لا تهمة في اقل مما غيثبت اقر رجل بنبوة غلام حيث قال هذا ابني جهل نسبه وهو مولود
وقد قربها فانه يثبت نسبه بمثله ويولد مثله بمثله وصدقه الغلام ذلك المقر وهو من اهله اي اهل التصديق ثبت نسبه
اي نسب الغلام منه اي المقر وشارك اي الغلام الورثة بشرط جهالة النسب لانه لو علم لم يثبت من الغير وانما يولد مثله

مثله لئلا يكون مكذبا بظاهر او ان يصدقه الغلام لان المسئلة في غلام يعبر عن نفسه فلا بد من تصديقه لفظا في حقه
حتى اذا كان صغيرا لا يعبر لم يعتبر تصديقه ولذا قال وهو اهله وشاركا الورثة لانه لما ثبت نسبه منهما كالوارث الموجود
صح اقراره اي الرجل بالولد والوالدين لانه اقر على نفسه وليس في محل النسب على الغير والزوجية والمولى لا يوجب
اقرار ثبت بينهما بتصادقهما بلا انكار احد فينفذ صح اقراره بالوالدين والزوج المعطلان الاصل ان
اقرار الانسان حجة على نفسه لا على غيره وبالاقرار بهؤلاء لا يكون اقرارا الا على نفسه فيقبل وشرط تصديقهم لان اقراره
غير لازم لان كلا منهم في يده الا اذا كان المقر له صغيرا في يد المقر وهو لا يعبر عن نفسه وعبد الغير ثبت نسبه
بمجرد الاقرار ملوكا لعبد الغير بشرط تصديق مولاه كما شرط تصديق الزوج في دعوى المرأة الولد وشهادة
امرأة قابلة كانت او غيرها في اقرار امرأة ذات زوج بالولد وعدم الحبل في غيرها اي في اقرار امرأة ذات
الزوج يعني اذا لم يكن المرأة ذات زوج ولا معتدة صح اقرارها بالولد لان فيه اقرارا على نفسها وفي غيرها فيتصدق عليها
وصح التصديق بعد موت المقر الا من الزوج بعد موتها مرة يعني صح التصديق في النسب بعد موت المقر لبقاء النسب
بعد الموت وان اقر بنكاحها ومات فصدقته بعد موتها يصح حتى يكون لها المهر والارث لبقاء حكم النكاح وهو العدة
وان اقرت بنكاح رجل ومات فصدقها الزوج لم يجز تصديقه عند ابي حنيفة لانها ماتت زال النكاح بعد اقرارها حتى يكون
له ان يتزوج اختها وارجاسوا ولا يحل له ان يخليها فبطل اقرارها فلا يصح التصديق بعد بطلان الاقرار
اقر نسب من غير ولاد كاخ وعم لم يثبت النسب في الاصح اقراره في حقهما لان فيه تحميل النسب على الغير فلو
ادعى نفقة او حضانة يعتبر في حقهما ويرث الاخ وارث وهو بعد يعني ان كان للمقر وارث معروف قريب
او بعيد فهو احق بالارث من المقر له حتى لو اقر باخ وله عم او خالة والارث للعم والخالة لان النسب لم يثبت
ولا يزاحم الوارث المعروف مات ابوه فاقر باخ شاركه في الارث بلا نسب لان مقتضى اقراره شيئا حمل النسب
على الغير ولا ولاية له عليه وشركته في الارث ولد فيه ولاية فيعتبر الثاني لا الاول اقر بعد ابني ميت له اي لذلك الميت
على آخر دين يقبض متفرق باقر ابيه نصف لا شيء له والنصف الآخر يعني ان مات ومات وترك ابنين وله على رجل
الف درهم فاقر احد الابنين ان اباه قبض منه نصفه وكذبه الآخر فلا شيء للمقر وللمكذب نصفه لان الاقرار
باستيفاء الدين اقرار بالدين على الميت لان قبض الدين انما يكون بقبض عين مضمونة حتى يصير دينا فيتقاضاه
فاذا كذبه اخوه استغرق الدين نصيبه فما لم يقبض جميع الدين لا يكون له من الميراث شيء ولا يرجع المقر على اخيه
بنصف ما قبض وان تصادقا على اشتراكه اي المقبوض بينهما لانه لو رجع على اخيه لرجع على الغريم فيرجع
الغريم على المقر بقدر ذلك لانتقاض المقاصة في ذلك القدر وبقاء دينا على الميت والدين مقدم على الارث فيؤدى
الى الدور

فصل

حرة اقرت بدين فكذبها زوجها صح اقرارها في حقه اي حق زوجها عند ابي حنيفة حتى تحبس
ويلازم كالدين والثابت بالمعاينة بالاستهلاك او الشرى او بالبينة وعندهما لا اي لا يصح في حق الزوج فتحبس
ولا يلازم لانه منع الزوج عن عشيانها واقرارها يصح فيما يرجع الى بطلان حق الزوج ومجهولة النسب
اقرت بالرق لانسان وصدقها المقر له ولها زوج واولاد منه احرار من الزوج وكذبها الزوج صح في حقها
اي حق المرأة حتى اذا عتقت بعد الاقرار ولما يكن رقيقا لا تعتق وحق الاولاد ففرع على قوله وحقه بقوله حتى لا تبطل

النكاح

وفرع على قوله وحق الاولاد بقوله واولاد حصلت قبل الاقرار وما في معناها وقته اي وقت الاقرار اما الحصول لهم قبل
باب الاقرار فلا يعلق بعد الاقرار فانه يكون رقيقا عند ابي يوسف اذ حكم برقه وقد اقر برقيته رقيق وحرا عند محمد لانه ترك
بشرط حريتهما ولادهما منها فلا يصدق على ابطال حق الغير كمجهول النسب من غيره ثم اقر بالرق لانسان ومنه يعني
حتى صار رقيقا دون ابطال الحق حتى بقي معتقه موافقا بحالات الحق الى العبد الذي اعتقه مجهول النسب يرثه ان مات
ابوه وارث والا اي وان لم يكن له وارث فالمقر له اي يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد اقر للمقر له فان مات المقر له الحق
بعصبة المقر لانه لما مات انتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا قال لي عليك الف فقال نعم او الصدق او اليقين او
اي قال حقا او صدقا او يقينا او كررا قال نعم نعم او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا او صدقا
صدقا او يقينا يقينا او قرن بها البر بان قال البر البر او حق البر البر كان اقرارا لانه مما يوصف به الدعوى فصح الجواب
ويستعمل في التصديق عرفا فكانه قال لما ادعيت الحق ح ولو قال نعم حق او الصدق صدق او اليقين يقين لا
لا يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف المتقدم لانه لا يصلح للابتداء قال لعبده يا سارق يا زانية يا مجنونة يا آبقة وقال
هذه سارقة فعلت كذا وباعها وجحد المشتري بها اي بالجارية وجحد اصلها اي من هذه العيوب لا يرد حتى لا يرد
به كل واحد من هذه العبارات لان غير الاخير زنا وقصد المتاوي اعلام المتاوي واخفاء الحقيقة الوصف الذي اداه به
ولهذا لو قال لامرأته يا كافرة لا يفرق بينهما والاخير مشتمل بخلاف هذه سارقة او هذه آبقة او هذه زانية او مجنونة
حيث ترد بواحد من هذه العبارات لانه اخبار وهو لتحقيق الوصف وبخلاف يا طالقة او هذه مطلقة فعلت كذا حيث
خلق امرأة لانه يمكن من اثبات هذا الوصف شرعا فيجعل كلامه ايجابا ليكون صادقا فيما تكلم به وهذا لا يمكن من اثبات
ملك الاوصاف فيها وكان زنا او استثنا لا تحقيقا وهو ما كذا في الكافي والله سبحانه اعلم

كتاب الشهادة

اورده كتاب عقيب الاقرار لما ان حاجة الى الشهادة بعد عدم الاقرار فيكون متاخرا عنه في الاعتبار حكم الشهادة فانه
حق للغير على آخر سواء كان حق الله تعالى او حق غيره عن يقين لا عن حسبان وتخمين وانه لا يثبت بقوله صلعم
اذا رأيت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولهذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التي بمعنى المعاينة وشرطها العقل الكامل
بان يكون عاقلا بالغا فلا تقبل شهادة المجنون والصبي والضبط وهو حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء
والولاية بان يكون حرا فلا تقبل شهادة القن وركنها الداخل في حقيقتها لفظ الشهادة بمعنى الخبر دون العلم وذكر الزيلعي
حتى اذا ترك لم تقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضي بموجبها بعد التزكية والقياس يأبى كونها حجة ملزمة لانه
خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والاجماع ويجب اداء الشهادة بالطلب اي بطلب المدعي في حق العبد
وانما اعتبر طلبه لانها حقه فيشترط عليه كما في سائر الحقوق ان لم يوجد بدله ولا يجوز كتمانها لقوله تعالى ولا يأب الشهداء
اذا ما دعوا ثم انه بان اذا علم ان القاضي يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان القاضي لا يقبل شهادته او كان
جماعة فادى غيره ممن يقبل شهادته فقبلت لا يأثم وان ادى غيره ولم يقبل شهادته يأثم من لم يؤد اذا كان
ممن يقبل شهادته لان امتناعه يؤدي الى تضييع الحق دون حق الله تعالى فانها تجب فيه بطلب كتمان الامة وطلاق
فانه فيها تحريم الفرج وترك الشهادة فيهما رضاء بالفسق والرضا به فسق وستر ما في الحدود افضل لقوله عم
الذي شهد عنده لو ستره بثوبك لكان خيرا لك وتلقينه للادا اي بقوله لعل لك مستندا او قبلتها انها ظاهرة على رجحان

على عيانه البتة ويقول في السرقة احد لا سرقة احيا وفي المسروق فاطمة ورعاية لجانب السر وشهادتها
اربعة رجال لقوله تعالى واللاتي يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تعالى فلولا جاؤا
باربعة شهداء واختصاصها بالبقية محدود والقود رجلان لقوله تعالى واستشهدوا شهيدين من رجالكم
شهادة النساء وما فيها من شبهة البدلية وبقبولها الولادة واستهلال الصبي الصلاة عليه وعيوب النساء
موضع لا يطلع عليه الرجال لا يؤمن معه لقوله صلعم شهادة النساء عورة فيما لا يستطيع الرجال النظر اليه والجمع الحلي
بالجر وبه يجنس اذا لم يكن ذهبا او الحلي لا يجوز اطلاعهم عليه الا في التيقن وشهادتها بغير ما من حقوق
العباد كان مالا او غيره كنكاح وطلاق ووكالة ووصية واستهلال الصبي لا يثبت رجلان او رجل وامرأتان لما روي
ان عمر رضي الله عنه اجاز شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة كما في الاموال وتوابعها ولزم في كل
من الصور الاربعة المذكورة لفظ اشهد للقبول حتى لو قال اشهد اعلم او اتيقن لا يقبل شهادته لان النصوص وردت
بهذه اللفظة وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس فيقتصر على مورد النص ولزم ايضا العدالة وهي كون حسنات
الرجل اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب من الكبائر وترك الاصرار على الصغائر لان الصغيرة تكون كبيرة بالاصرار عليها
روي عن النبي صلعم انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا كبيرة مع الاستغفار لوجوبه اي وجوب القبول لقوله تعالى واستشهدوا
ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب وحجة هو المخبر الصدق بالعدالة يترجح جهة الصدق فلا يرتكب
غير الكذب من المحظورات ارتكب الكذب وفيه اشارة الى ان العدالة شرط وجوب العمل بالشهادة لا شرط اهلية الشهادة
لان الفاسق اهل الولاية والقضاء والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعند ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها
في الناس ذا مروءة يقبل شهادته والاصح انه شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته يصح عندنا كذا في الكافي
وهي اي الشهادة لو كانت على حاكم يجب الاشارة الى اسمه وقال هذا الى مكانه بموضع اي الخصمين المدعي والمدعى عليه
والمشهود به لو كان عينا احترازا عن الدين ولو كانت على غائب او ميت سموه ونسبوه الى ابيه فقط بان قالوا فلان
ابن فلان لا تقبل حتى ينسبوه الى جد ولا ينسبوه صناعة عند ابي ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كان معروفا
بها بان لا يكون في بلدة شريك له في تلك الصناعة وان ذكر اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل آخر
بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان آخر مثله لا يكفي حتى يذكر شيئا آخر يفيد التمييز ولو ذكر اسمه واسم ابيه وحرفته او صناعته
ولم يذكر الجد تقبل فشرط التعريف ذكر ثلاثة اشياء وفي هذا لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي
وفي اشتراط ذكر الجد اختلاف فلو قضى بشهادة ذكر الجد لغة كذا في العناية ولا يسأل عن شاهد بطعن من الخصم يعني ان القاضي
يقتصر على ظاهر العدالة في المسلم ولا يسأل ولا يتحقق ان الشاهد عدل او لا اذا لم يطعن فيه الخصم واذا طعن سأل القاضي عنه
في السر وزكى في العلانية الا في حد وقود فانه يسأل في السر ويزكى في العلانية فيهما بالاجماع فلو طعن الخصم اولا لا يحتاج
لاسقاطها فيشترط الاستقصاء منها وعندهما يسأل في الكل سرا وعلنا وان لم يطعن الخصم لان القضاء على حجة
وهي شهادة العدول فينصرف الى العدالة وبه يفتى ثم التزكية في السر انه يبعث قطعة قرطاس كتب فيها اسماء الشهود وحليتهم
ويلتمس من المزكي تعريفهما لهم والتزكية في العلانية ان يجمع القاضي عن المزكي والشهود في مجلس القضاء فيسأل المزكي عن الشهود
بحضرة الجماعة اهل المحلة وهو المعتبر لقبول الشهادة لتزكيهم او بحضرتهم وفيه الاكتفاء بتزكية السر في زماننا لان تزكية العلانية

الشهود

بلاء وفتنة لان الشهود والمدعي مقابلون فخاف بالاذى فلا يخبر به وكفى للتزكية ان يقول الخبر كما او يكتب في ذلك
الشرط ان يخبر به هو عدل ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك او يكتب الله اعلم وان لم يقل جاز الشهادة فان
قال كما علم غير جائز لانه اعم من العدل هو عدل جاز الشهادة واذا العدالة والجرح في القذف اذا كتب يعدل فالاصح ان يكتب
هو عدل لثبوت حرمته بالدار اقول فيه اشكال لان الحد في القذف للضرب قد يكون معه لا كما ذكره فلا بد من قوله جاز الشهادة
ليخرج وهذا لا يرد على عبارة الهداية اذ لم يكن فيها الحد في القذف لكن لا بد فيه ايضا من ان يقول ليخرج
لا يكفي الاكتفاء بقوله هو عدل اصح ولا يسمع تعديل خصم [illegible] يعني ان تعديل المدعى عليه الشهود [illegible]
ان من زعم المدعي وشهوده ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب للفاسق لا يصح وعند [illegible] ان كان
بان كان عدلا لكن عند محمد لا بد من ضم آخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد وابو يوسف يجوزه كما سيأتي في الرد [illegible]
تزكيته بقولهم عدول لكنهم اخطأوا او نسوا وهم عدول ولم يزد على هذا واما لو قال صدقوا او عدول صدقوا
فقد لزم الحكم لانه اقرار منه بثبوت الحكم بخلاف ما لو قال هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شيء لانه مع كونهم عدولا
يجوز منهم النسيان والخطأ فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون كلامه صوابا كفى واحد للتزكية وللترجمة الشاهد والمترجم
لا المزكي لان التزكية من امور الدين فلا يشترط فيها الاعداد حتى يجوز تزكية العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف اذا تاب
عن خبرهم مقبول في امور الدين ولا يحوط الاثنان لان فيه زيادة طمأنينة هذا كله في تزكية السر واما تزكية العلانية
فيها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها ظاهر ولا يخفى
بمجلس القاضي لسامع ان يجوز لسامع ان يشهد بالاقوال كالبيع بان سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت والاقرار
بان يسمع قول المقر لفلان علي كذا او لا يشهد بالافعال كالحكم قاضيا وغصب او قتل ان يشهد فاعل قوله يجوز المقر في قوله
لسامع وان لم يشهد عليه ويقول اشهد انه باع او اقر لانه عاين السبب فوجب عليه الشهادة به كما عاين وهذا اذا كان
البيع بعقد ظاهر وان كان بالتعاطي فكذا لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد وقيل لا يشهد وفي الاقرار
بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكمي لا حقيقي ويقول اشهد لا اشهد لي كيلا يكون كاذبا ولا يسعه الشهادة لبساعدين
يجب ان يوسع ان جاء صوت من يشهد عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد احتمالا انه يكون غيره اذا التقى تشبه النغمة
الا اذا تبين الفاش بان يكون في البيت وحده وعلم ان هذا ليس فيه غيره ثم جلس على المسك وليس فيه مسك غيره
فيسمع اقرار الداخل ولم يره لا فرج يحصل بالعلم لكن ينبغي للقاضي ان لا يقبله اذا فسر له لو ليس من ضرورة جواز الشهادة
القبول عند التفسير فان الشهادة بالتسامع يقبل في بعض الحوادث لكن اذا فسر به لم يقبل كما سيأتي او يرى شخص
ويشهد على انه انها فلانة بنت فلان بن فلان قال القاضي ابو الليث اذا اقرت امرأة من وراء الحجاب وشهد
عنده انه انها فلانة بنت فلان بن فلان لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا رأى شخصها يعني حالا
من ما قرت في يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية شخصها لا رؤية وجهها قال ابو بكر الاسكاف الرازي اذا حضرت عند
فقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت لزوجي مهري فان الشهود لا يكتبون على شهادة عدلين انها
فلانة بنت فلان بن فلان ما دامت حية لانه يمكن ان يشار اليها فان ماتت فح يحتاج الشهود الى شهادة عدلين
انها فلانة بنت فلان بن فلان كذا في العمادية ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد عليه لانها تصرف على الاصل [illegible]

بازالة ولاية في تنفيذ قوله على المشهود عليه وانما الولاية الثابتة للغير ضرر عليه فلا بد من الاذن والغيبة
يشهد ايضا من رأى خطه الذي كتب فيه شهادته ولم يذكر انه شهادته كذا في القاضي يعني اذا وجد في ديوانه اقرار رجل
بحق او شهادة شهود شهدوا على رجل بحق وهو لا يذكره لا يحكم به ولا ينفذه حتى يتذكره وكذا الراوي يعني الامام يتذكر
لا يحل له الرواية لانه كلامه لا يحل له الا عن علم وعلم منه ان لحظة يشبه لحظه وه بالتسامع الا في النسب والموت
والنكاح والدخول والولادة انتهى واصل الوقف فان الشهادة بالتسامع جائزة فيها اذا اخبر بها رجلان او رجل
وامرأتان عدولا والفيصل ان لا يجوز لان الشهادة لا تجوز الا بعلم كامل ولا يحصل العلم الا بالمشاهدة او اخبار
او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع والاجارة بل اولى لان حكم المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان
الامور تختص بمعاينة اسبابها خواص من الناس ويتعلق بها احكام تبقى على انقضاء القرون وانقراض الاعصار
فلو لم يقبل فيها الشهادة بالتسامع ادى الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة والاجارة ونحوها
لانه كلام يسمعه كل احد فانما يجوز ان يشهد بالتسامع لا يحصل له العلم بالتواتر وبالاشتهار وباخبار من يثق به
ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان لانه اقل نصاب يفيد العلم الذي يبنى عليه الحكم في المعاملات وقيل يكتفي
في الموت باخبار واحد او واحدة لان الناس يكثر هو في مشاهدة تلك الحالة فلا يحضر غالبا الا واحد او واحدة
النسب والنكاح وينبغي ان يطلق اذا الشهادة بان يقول اشهد ان فلان بن فلان ابن فلان ولا يفسر حتى لو فسر للقاضي انه
شهد بالتسامع لم يقبل شهادته هو الصحيح وانما قال اصل الوقف لانه ينبغي على انقراض القرون دون شرائطه لان اصل
الوقف يشهد واما شرائطها التي شرطها الواقف فلا تشهد قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني لا بد من بيان الجهة
بان يشهد وان هذا وقف على المسجد او المقبرة وكذلك حتى لو لم يذكروا ذلك في شهادتهم لا يقبل شهادتهم وقال
قولهم لا يقبل شهادتهم على شرائط الوقف ان بعد ما ذكروه ان هذا وقف على كذا لا ينبغي لهم ان يشهدوا انه يد
من عليه فيقضي فاني هذا كذا ولو قالوا ذلك في شهادتهم لا تقبل شهادتهم كذا في الكافي وليشهد من رأى جالس مجلس
القضاء ينزل اليه الخصوم انه قاض وانه لم يعاين تقليد الامام اياه وليشهد ايضا رأى رجل وامرأة يسكنان
بيتا وبينهما انبساط الازواج انهما زوجان كما لو رأى عينا في يد غيره على ظاهر الحال وليشهد ايضا رأى شيئا مسوكا
الرقيق المقبر فان غلبة المقبر حكمه حكم العوض في يده متعلق بالرأي المقدر يتصرف كالملاك كما يتصرف الملاك لانه له
متعلق بيشهد المقدر صورته رجل رأى عينا في بيان انه رأى ذلك العين في يد آخر والاول يدعي الملك وسعه ان يشهد
بانه للمدعي لان الملك في الاستيلاء لا يعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل ظاهر اذا شهد به لمن يده ملكه قبله
فان دفع في قبله انه ملك الغير لا يحل الشهادة بالملك لان الاصل اعتبار اليقين في جواز الشهادة فلما مر من قوله صلى
اذا علمت مثل الشمس فاشهد والا فدع فاذا تعذر ذلك صار الى ما يشهد به القلب فان فسر الشاهد للقاضي شهادته
بالتسامع في الصورة الاولى او بحكم اليد في الصورة الاخيرة طلب فان اذا اطلق وقع في قلب القاضي صدقه فيكون شهادته
منه عن علم ولا كذلك اذا فسر وقال سمعت كذا وعن هذا كان المراسيل من الاخبار اقوى من المراسيل كذا في الكافي ولا في
فان الشاهدين اذا فسر شهادتهما بالتسامع يقبل ذكره في العمادية يشهد انه شهد اي حضر في زيد او صلى عليه فهو مصلي
حتى لو فسر للقاضي يقبل اذا يدفن الا الميت ولا يصلي ان عليه الشهادة بالاتي بشهادة بالقبول في الدعاوي وصلى نماز

باب القبول وعدمه

لو شهدوا بالهبة بلا ذكر القبول لم يقبل كذا في المعراجية والله اعلم

تقبل شهادة اهل الاهواء اعلم ان اهل الاهواء لا يخرج من الملة الا بالتكفير لان الكفر مصدقة بعقيدة
اهل السنة لانهم بجهة والفرقة عصروا فعلى هذا فرع المبطلة والمشبهة وكل منهم اثنتي عشر فرقة فصارت
وسبعين فرقة وعندنا تقبل شهادتهم هذا قالت الشافعي الا الخطابية هم من غلاة الرافضة اعتقدوا جواز الشهادة
لمن حلف عندهم انه محق ويقولون المسلم لا يحلف كاذبا وتقبل شهادة الرافضي وتقبل شهادة الشيعي واجبة لتمسك السنة
وتقبل شهادة الذمي على مثله وان اختلفت ملته كاليهود مع النصارى وتقبل من الذمي على المستأمن لان الذمي صار
منه لكونه من اهل دارنا ولهذا يقتل المسلم بالذمي ولا يقتل بالمستأمن بخلاف الذمي لا تقبل شهادة المستأمن على الذمي لعدم
ولاية عليه لكونه في حالة منه وتقبل الشهادة منه المستأمن لاحتياجه لاخذ دارهما وان كانوا من اهل دارين كافرين
واشترك لا تقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع بخلاف المتفقين ولهذا يجري التوارث بينهما وتقبل ايضا من حربي لبعض
الدين فان العداوة الدينية تحمل على فرقة دينية وعداوة النسب بخلاف العداوة الدنيوية فانها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول
عليه وتقبل ايضا من مسلم ارتكب معصية صغيرة بلا اصرار عليها ان اجتنب الكبائر وهو معنى العدالة كما مر وتقبل ايضا من الفاسق
لاطلاق النصوص بلا تقييد بالحال ولان الكل بالعدالة هذا اذا تركه لضرر من كبر او خوف هلاك فاذا تركه استخفافا
بالدين لم يقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر ابو حنيفة وقتا لزوم ترك الكبائر بكتاب والسنة والاجماع والمقادير لا تعرف
بالرأي وقدره المتأخرون فقيل سبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعد البلوغ الى يحكم فلا
ومن خنثى وولد الزنا والمخنث اذا كان واحدا ولا فان قطع العضو وجناية الابوين لا يوجب قدحا في العدالة وقبل
عمر من شهادة عقيمة للمخنث والمتخنث اما رجل او امرأة وشهادة الجنسين مقبولة ثم ان لم يكن مشكلا فلا اشكال
وان كان مشكلا فيجعل امرأة في حق الشهادة احتياطا والعنين كالمخنث وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي عند
شريح فقبل شهادته وهو كان عبدا لعلي والعمال المراد عمال السلطان عند علماء المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق
الا اذا كان على الظلم قالوا هذا كان في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة
ظلمهم كذا في الكافي وتقبل شهادة الاخ لاخيه ولعمه ومن لهم ضياعا ومعاملة وقام المرأة وبنتها وزوجته وامرأة ابيه
وابنه لان الاملاك بينهم متميزة ولا يرى متميزة ولا شيوعة بعضهم في مال البعض فلا تتحقق التهمة بخلاف شهادة
الوالد والولد او شهادة احد الزوجين للآخر وتقبل من كافر على عبد كافر مولاه او على كافر مولاه مسلم يعني يجوز
شهادة الكافر على عبده كافر مولاه مسلم وعلى وكيل كافر مولاه مسلم بلا عكس اي لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم
مولاه كافر وعلى وكيل مسلم مولاه كافر فان مسلما اذا كان له عبد كافر لانه بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافران
بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانه من شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم
على المولى المسلم ضمنا ولو كان المولى كافرا والعبد الماذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر عليه لانه من شهادة كافر قامت
على اثبات امر على مسلم قصدا ولو اسلم وكيل كافر بشراء او بيع فشهد الوكيل شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما
عليه لانها قامت لاثبات امر على الكافر ولو ان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانه شهادة كافر

قامت لاثبات امر على المسلم فصار كالذمي اذا شهد على الذمي مع ملكه ان كافرا وكل مسلما لا تقبل شهادتهما
الا اذا كان الوكيل ذميا والنسب اذا ادعى نسب قبل الميت على اخر حاضر حي اذا ادعى الوصي من نصرانية
نصرانيين لا نعلم مسلما ادعى ان فلانا ولد من فلانة بن فلان انه قال مات ابوه وانا وجعفر ولا نعلم ميت وادعى
نظر فيبين على نسبه تقبل وهذا استحسان والقياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا يكفر وهو موت الحضرة
يكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب الاستلحاق ولم يكذبه ولهم فلا تقبل شهادة الفاسق على المسلم في اثبات
النسب الذي بناؤه على الاحتياط لان الفسق اذا كان يؤدي الى ضياع الحقوق المتعلقة بالاحياء فقبلت
ضرورة كما قبلت شهادة الصبيان لضرورة ولا ضرورة على ان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمشهود له كان متعينا
فلا يتميز الا على الاب بالنغمة وفيه شبهة لكن التميز عنه بجنس المشهود ومرتد اذا شهد فمن باب الولاية ولا ولاية على
فلا يقبل شهادته ولو على كافر ومملوك ومبعض لان الولاية لا تنفسخ فعلى الاولى ان يجدد الشهادة
في الرق والصغر ولو بالعدالة والبلوغ في تقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع وهما موجودان فيهما وعند ابي حنيفة
تحمل ولا تؤدى فاذا تاب لقوله تعالى ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الا الذين تابوا فاستثنى التائب
على اهل الذمة لان الشهادة على جنسه فرقة لمن خالف الاسلام قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان من شهادة استيفاء
ولم يكن ارتداد في الشهادة على اهل الاسلام لانه لم يكن ثابتة وكان الردة وحده فلما جازت شهادته على اهل الاسلام جازت
شهادته على الكافر ضرورة بخلاف العبد اذا حد بالقذف ثم عتق حيث يرد شهادته اذا شهادة العبد اصلا حال رقه فيتوقف
على حده وتابه فلا اصلا كان رد شهادته بعد العتق من تمام حده وسيجيء في حد القذف السجن يعني اذا حدث بين اهل السجن جناية
في السجن واراد بعضهم ان يشهد في تلك الجناية لم تقبل لكونهم متهمين كذا في جامع الكبير واصله وفرعه وزوجه وعرسه وسيد العبد
ومكاتبه الاصل فيه قوله صلعم لا تقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المرأة لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده
ولا المولى لعبده ولا الاجير لمستأجره والمراد بالاجير عند الشيخ التلميذ الذي عقد مع استاذه مدة معينة ونفقته
نفقة وهو معنى قوله صلعم لا شهادة للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير مياومة او مشاهرة فهذا يستوجب جلبا لنفعه فلا
شهادة له في مدة الاجارة فاذا استأجره غيره وتركه فيها يكون فيه اثبات شهادته لنفسه من وجه فلو شهد فيها لا تقبل كان فيه
لعدم التهمة وتحت بعض الرواية الاصرار على الصغيرة ولا من في كلامه لبس ولا اصلا يكثر ولم يشهد بشيء من الافعال
فلا ترد شهادته ونائحة ومغنية لارتكابهما الحرام طعمة في الحال والمراد بالنائحة التي تنوح في مصيبة غيرها وتحدث
وتتفق لهو حرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من الملة فان نفس فعل الصوت منها حرام فضلا عن ضم الغناء اليه
ولهذا لم يقيد هنا بقوله للناس وفيه في قياسي الى وجه وان الشرب اي شرب الخمر فان ادمان شرب غيرها لا يسقط
الشهادة ما لم يكن على اللهو شرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فان من شرب الخمر مثلا او يظهر ذلك لا يخرج من كونه عدلا
وان كان شرب كثيرة وانما يسقط عدالته اذا كان يظهر ذلك الحد يخرج سكرانا ويلعب به الصبيان اذا لم يكن فاسقا ولا
عن الكذب عادة كذا في الكافي وهو بسبب المنيا قال في المحيط لا تجوز شهادة رجل على رجل بينهما عداوة في شيء من الدنيا
وقال الهندواني ما ذكر في المحيط اختيار المتأخرين واما الرواية المنصوصة فيه فانه اذا كان عدلا تقبل شهادته قال
وهو الصحيح وعليه الاعتماد ومن يلعب بالطيور لشدة تعلقه واصراره على نوع لهو ولان الغالب انه ينظر الى العورات

في المسلوح وغيره لمسوح على ... الاحكام الاستيناس ولا يظهر لعدم ... لما ان ... لما كان ذلك
او تصنعوا ... او بغيرها من ... وبجميعها ... كبيرة فلا يمتنع عادة عن ... الكذب
وان كان يسمع غيره ولكن يسمع منه لان آلة ... فلا يمتنع ... الشهادة او يرى كتب ... الى ثاني ... من الكتاب
لمحمد لوجود الخطيب بخوف ... وفي ادب القاضي وبانه ... على شهادة الزور كما في الكافي اقول ... ما
لما ... عنه في ... من الكتب السوفيق ... الكتاب ... الكتاب ... الكتاب ... الكتاب
ولا يكون ذلك الا باظهاره واطلاع المشهود عليه ... حرام ومع ذلك ... المسلمين
او باكل الربوا ... فاسق ... ان يكون مشهودا باكل الربوا الا ... التجارة فلا يختصون عن ... المفسدة
وكذلك ... او يلعب بنردا ... او يجاهر بتطريح او ... الى التطريح الصلاة ... كلا ... كفرة
عادة ... فاما مجرد اللعب بالشطرنج بدون ... ترك صلاة فليس بفسق مانع ... الشهادة وان كان مكروها عندنا ... لان
فيه مساعاة لكونه مباحا ... فمن يلعب ... فهو ردود الشهادة مطلق او يبول او يأكل على الطريق فيه
... او ... سب السلف وهم الصحابة والعلماء المجتهدين رضوان الله عليهم اجمعين لان هذه الافعال ... على ... فسق
عقد ومروءة ومن لم يمتنع عنها لا يمتنع عن الكذب عادة فكان ... من لا يرتكبها شهادة الى ابنا الميت ان ابا ... الوصي اليه
اي جعل هذا الشخص وصيا ... ذلك الشخص ... اي شهادتهما ... ذلك لم يقبل
والقياس ان لا يقبل وان ادعى الشهادة ... الميت ... على الميت دين ... الوصي ... ذلك
والموصى ... الى ... الميت ... الى نصب الوصي وهو متعلق بقوله الشهادة وكان القياس ان ... الشهادة
شهادة ... لانها ... الى نفسها ... فيرد ذلك ... الوارثين ... من ... ويتوهم ... جميعا
... والغريمين ... من ليستوفيا حقهما او يبرآ ... بالدفع اليه ولو ... من بعينها على التصرف
في مال الميت والموصى ... من يدفع اليهما حقهما ... لانها ليست بشهادة حقيقة لانها توجب ... الغير
... ليست كذلك لتمكنه من نصب الوصي اذا رضي الوصي والموت معروف حفظا لاموال الناس عن ... الضياع
لكن عليه ان يتامل في صلاحية من ينصبه واهليته وهو شهادتهم كفرة مؤنة التعيين ولم يثبتوا بما ... فضا كالفرع
في كونها ليست بحجة ... فيه مؤنة تعيين القاضي ولو شهدا ان ابا ... الغائب وكله بقبض دينه ردت اي شهادتهما
ادعى ... الوكيل الوكالة او لا لتمكن التهمة في شهادتهما لانهما يشهدان لابيهما ... بطلانها كالشهادة على جرح مجرد
... بالشاهد ويوجب عليه حق الشرع او العبد فانها لا تقبل كما ... او آكل ربوا او انه استأجرهم ونحو ذلك
كما سيأتي لانها انما تقبل فيما يدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق ليس كذلك لانه يرتفع بالتوبة والاستحلال
وانه كان ... على الجرح لكن الخصم في اثباته اذ لا ... له بالاجرة حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي ... بكذا
او اعطاهم ذلك من مال الله عندنا يقبل كما سيأتي قلنا مدار الشريعة اذا اقام البينة على العدالة فاقام الخصم البينة
على الجرح ... الجرح ... والاعتبار بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسألة هذا لانه ان لم يقم البينة على العدالة
فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكلة الربوا فانه الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبران ان الشهود
فساق واقول تحقيقه ان جرح الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها ومن باب الديانات ولهذا قبل فيه

فيه خلاف ... كتاب الكراهية ... الشهادة ... الجرح ... بها ... الجرح المعتبر ... الدفع ... الجرح ... الجرح ... الشهادة ... الاقرار ... الشهادة ... الاقرار ... الشهادة ... الاقرار

والمرأة على انه كان عاقلا فبينة المرأة اولى لانها تثبت الفضل وبينة الاكراه اولى من بينة الطوع يعني لو اثبت اقرار
من ساوى بنى طايا فاقام المدعى عليه بينة انى كنت مكرها في ذلك لا اقر فبينة الاكراه اولى لانها تثبت خلاف الظاهر

باب الاشهاد

واعلم ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على حقوق العباد لا تقبل
بعد دعوى من يثبت حقهم سواء كان على طلبهم ولو بالتوكيل بالاتفاق لحقوق الله تعالى حيث لا يشترط فيها الدعوى لان اقامة
حقوقه تعالى واجبة على كل واحد فكل واحد خصم فيها ثانيها ان كان الدعوى موجودة ومنها ان الشهود اذا شهدوا باكثر
من المدعى كان المدعى مكذبهم واذا شهدوا بالاقل يقبل [illegible] بالسبب مقتضى على وقت السبب ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين ليس الا اختلاف بين دعوى والشهادة لان شهادة
ينبغي ان يكون على شهادة مطابقة للاخرى في المعنى وفي لفظ لا يوجب اختلافا لمعنى اما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي
المعنى فقط ولا عبرة باللفظ كذا في الفصول وسيأتي زيادة توضيح له وبه يعلم ان عبارة القدوري ليست كما ينبغي حيث
قال شرط موافقة الشهادة الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى فانه اقتضى بظاهره مطابقة الشهادة للدعوى لفظا
ولا معنى مع ان معنى فقط فلو ادعى مطلقا فشهدا بكذا بسبب كدعوى الدار بالارث مثلا قبلت لانهم شهدوا باقل مما ادعى
وذلك لا يمنع قبول الشهادة للمطابقة معنى كما مر وبعكسه لو ادعى مطلقا بسبب وشهدا بكذا مطلقا لا يقبل لانهما شهدا
باكثر مما ادعى فيبطل كما مر ويجب تطابق الشاهدين في المعنى ولفظ لا يوجب اختلافا اذا اتفقا في المعنى بان يطابق لفظا
على افادة المعنى بطريق الوضع لا المقتضى وعندهما يكفي الاتفاق في المعنى حتى اذا ادعى جيد مائة درهم فشهد شاهد بدراهم
وآخر بدراهمين وآخر بثلاثة وآخر باربعة وآخر بخمسة لم يقبل لعدم المطابقة لفظا وعندهما يقضى باربعة لاتفاق
الشاهدين الآخرين فيها معنى فلو شهد احدهما بالنكاح والآخر بالتزويج قبلت لاتحاد معناهما كذا الهبة والعطية
ونحوهما ولو شهد احدهما بالبيع على آخر بالعين او مائة وثانيهما او طلقة وطلقتين او ثلاث رفعت لاختلاف المعنيين
كما اذا ادعى غصبا او قتل فشهد احدهما به والآخر بالاقرار به حيث لا يقبل بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به حيث يقبل
وقبلت على الف في الالف ومائة اي في الشهادة احدهما بالف والآخر بالف ومائة انما ادعى المدعي الاكثر وهو الف ومائة
لانتفاء التهاتر وهو الاختلاف المتفرق احدهما بمائة بخلاف ما اذا كان يدعي الف فقط حيث لا يقبل لان المدعي كذب شاهد الف
هذا الذي ذكرنا انما هو في الدين وفي العين يقبل على الواحد كما لو شهد واحد ان هذين العبدين له وآخران هذا قبلت على
العبد الوجه الذي اتفقا فيه بالاجماع كذا في باب الشهادة من المحيط وفي العقد لا يقبل مطلقا اي سواء كانت على الاقل
او الاكثر اذا كان المدعي هو البائع والمشتري فلو شهد واحد بشراء العبد او كتابته بالف وآخر بالف وخمسمائة رفعت لان المقصود
اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف وخمسمائة فاختلف المشهود به فلم يتم النصاب
على وجه منهما ولان المدعي يكذب احد الشاهدين كذا العتق بمال والصلح عن قود او دين والخلع ان ادعى العبد الاقل
لا على مال عتق في الثانية دون الاولى والمراد في الرابعة لان هؤلاء يقصدون اثبات المال بل اثبات العقد وهو
مختلف لما عرفت وانما ادعى الآخر بان خالع العبد على الف وخمسمائة والعبد يدعي الالف او قال في القصاص
صالحك على الف وخمسمائة وانما يدعي الالف وكذا البافي فانه قلد عوكلا بين فرجعوا ما اذا ثبت العقد والعتق والطلاق
باعترافهما بحق فيبقى الدعوى في الدين كذا في الهداية والمدعي في الدين اذا كان المدين كان دعواه في الدين [illegible]

ثم يقبل

بلا خلاف الا الحدود لا يجوز الا بعد الدين فتقبل البينة في حق ثبوت الدين كما في سائر الديون وثبت الدين بالبينة
ضمنا وتبعا للدين كذا في الخلاصة قال صدر الشريعة ليس هذا كل على الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر فيه واحد
الشاهدين بالف وعند الآخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر لكنه قضى بالاقل الى الالف ويبرأ منه ويبرأ الآخر
دونه الآخر فالتوفيق بينهما ممكن اما هنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقي حاصل وجه شهادة
فرد فلا يقبل كما في الطرف الآخر اقول لو ابطل السبب لا يجب ان يكون في حكم المتبع به بجميع الوجوه بل المراد بكونه كدعوى
الدين ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لا يقبل عند احدهما وان كانا متفقين معنى فانه لو ادعى المدعي الاقل لا يقبل شهادة
من شهد بالاكثر فان ادعى الاكثر يقبل على الاقل وانما كان كذلك لان المال في هذه الصور الاربع وان كان ثابتا بالعقد حين
العقد وتبعا لكن الاصل بالعكس حين الدعوى لما عرفت وصاحب نحو اذا اعترف بالعقد والعتق والطلاق والخلع
اذا كان هو المدعي في الدين ولا عبرة العتق وانما عبر بالبيع للدين كما في الزامن فظهر ان قوله فالمال يثبت تبعية
العقد انما نشأ عن عدم التفرقة بين ثبوت العقد وزواله فتدبر والاجارة كالبيع في اقل المدة للحاجة الى اثبات العقد
والنكاح يصح بالاقل مطلقا سواء كان من الزوج او المرأة وللمدعي بدعوى الاقل او الاكثر وعندهما تبطل الشهادة ولا يقضى
بشيء كما في البيع لان المقصود من الجانبين اثبات النسب والنكاح بالف غير النكاح بالف وخمسمائة ولان المال في النكاح
تابع ولهذا يصح بالتسمية للمهر ومن حكم التابع انه لا يعتبر الا اصل الا ترى ان الباطل بتبعيته لا يفسد بفساده فكذا لا يختلف حكمه
اذا اتفقا على اصل الاصل ولهما ان موجب العقد وجوب القضاء به واذا وجب بقي المهر مالا متقررا فوجب القضاء باقل المقدارين كما في المال
المنفرد وشهدا بالف وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت بالف لانهما اتفقا عليه كما اذا شهد بقرض الف وقال احدهما قضيت
الف من ذلك القرض قبلت الشهادة على القرض لاتفاقهما عليه ورد قوله قضى كذا اي قضاء خمسمائة في الاول وقضى القاضي كما
لانه شهادة فرد الا اذا شهدا بما آخر لو جعل صاحب الشهادة ولا يشهد من عليه القضاء في الصورتين حتى يقر المدعي بما قرر
لئلا يكون اعانة على الظلم شهد اقتل زيد يوم كذا بمكة وشهد آخران بقتله فيه اي في ذلك اليوم كوفة رد وتا يعني ان اريد بعد
اجتمعوا الحنة قاض فشهد اثنان انهم باذكر اولا والآخران بما ذكرنا ثانيا رد شهادتهما لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين فانه
قضى باحدهما رد الاخرى لرجحان الاولى بالسبق شهد السرقة بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت بيضاء والآخر
كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء وان آخر كانت حمراء قطع وقالا لا يقطع لانها اختلاف في الشهادة فيمتنع القبول
كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة او اختلف في اللون في الغصب بل قلنا ان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات
وان ثبت هنا حد يسقط بها ولانهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون يقبل شهادتهما والتوفيق ممكن
بان اللونين قد يجتمعان بان يكون احد شقيها ابيض والآخر اسود ويرى احد الشاهدين احد طرفيه والآخر الآخر بخلاف الذكورة
والانوثة لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق بخلاف الغصب فانه يقع في النهار
غالبا فيمكن ان احدهما من القرب من الغاصب فيشاهد لون الثوب المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق ملك المورث لا يقضى
لوارثه بلا حجة الشاهدين وبين معنى بحر بقولهما مات وترك ميراثا له وهذا ملكه او في بيان علم انهم اختلفوا في الشهادة
بالميراث هل يحتاج الى الجر والنقل وهو ان يقول ما ذكر في المتن او لا قال ابو حنيفة ومحمد رح لا بد منه خلافا لابي يوسف
يقول ان ملك المورث ملك الوارث لكون الوارث خلافه ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه به فصار الشهادة بالملك

وكالدين بعدها فالمدعي هو الموجب
اذ لا حاجة بها الى قبول
العقد مع

الوارث شهادة به الوارث وهما يقولان ملك الوارث يتجدد في حق العين ولهذا يجب عليه الاعتبار في ذمة المورث
فيكفي للوارث وهما يقولان ملك الوارث يتجدد في حق الغني ما كان صدقة على المورث الفقير والمتجدد يحتاج الى النقل
للا يكون استصحاب حال مثبتا لكن يكتفى بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت لثبوت الانتقال
ضرورة وكذا الشهادة على قيام ميراث لان الايدي عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر مال المسلم
في ذلك الوقت ان يسوي الاسباب وبين ما كان بيع من المغصوب والوديعة فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان ما في
يده ملكه فيجعل اليد عند الموت دليل الملك كذا في الجزء افادة فائدة قولها الى الشاهدين كان اي يد عليه
الوارث لابيه اعاره او اودعه او آجره واليد بعينها اذا مات وقال قائم وارثه بينة على دار انها كانت لابيه
اودعها الذي في يدي فانها حقه ولا يكلف البينة ان مات وتركها ميراثا بالاتفاق اما عند ابي يوسف فلانه
لا يوجب بجرد الشهادة واما عندهما فلان قيام اليد عند الموت يغني عن الجر وقد وجدت لان يد المستعير والمودع
يد الغير والمودع شهد ابيه في هذه كذا روت يعني اذا كانت دار في يد رجل فادعى آخر انها له واقام بينة انها كانت
في يد ابيه شهرا او سنة لم تقبل وعن ابي يوسف انها تقبل لان الثابت بالبينة كان يثبت باقرار الخصم والاقرار للذي في يده
الى المدعي اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول وهو اليد فانها الآن منقطعة ويحتمل انها كانت في يد ملك
او وديعة او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك الا ان يقول الى الشاهد انه اي المدعي عليه احدث فيه فيقضي
له المدعي باليد ويؤمر المدعى عليه بالتسليم اليه اي المدعي به اي بزوال اليد عنه مقضيا عليه حتى لو برهن اي المدعي عليه يعني
على انه ملكه يقبل كذا في المعراج وان اقر المدعى عليه به اي بكون في يد المدعي او شهدا انه اي المدعي عليه قريبه المدعي اي ابنه
في يده او اقر بملكه او شهدا انه اي المدعي عليه اخذه من يد المدعي دفع المدعي كذا في الكافي والله سبحانه اعلم **باب الشهادة**
على الشهادة اعلم انه جوزنا استحسانا والقياس لا يقتضيه لان اداء ما عبارة بدنية لا يثبت الا من الاصل الا ان المشهود له
لعدم الاجبار والانابة لا تجري في العبادات البدنية لكن استحسنوا جوازها في حق من لا يستطيع لشبهة البدلية لما
ان الاصل قد يعجز عن اداء الموت وسفره ونحو ذلك فلو لم يجز لادى الى ضياع كثير من الحقوق ولهذا جوزوا
كتابة الشهادة على الشهادة في الفروع ثم وقع لكن فيها شبهة البدلية لان البدل لا يصار اليه الا عند العجز عن الاصل
وهذا كذلك ولذا لا يقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة النساء مع الرجال ويقبل فيما لا يسقط بالشبهة لشبهة تعذر حضور
الاصل الى الشاهد على القضية بموت او مرض لا يكون مريضا مرضا لا يستطيع به حضور مجلس الحاكم او سفر اي يكون غائبا
مسيرة ثلاثة ايام فصاعدا فان جوازه للحاجة فاذا لم تمس عند عجز الاصل فيهذه الاشياء يتحقق العجز بلا مرية وعن
ابي يوسف انه كان في مكان سوى عند اداء الشهادة لا يقدر ان يثبت باهله جاز الشهادة احياء لحقوق الناس قالوا
الاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ القضية ابو الليث ويشترط شهادة عدد عن كل اصل لقول علي رضي الله عنه لا تجوز
على شهادة رجل الا شهادة رجلين فان لم يعاينوا فرجلا هما يعني لا يجب ان يكون اصل شاهد شاهدان متعاينان بل
يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل ثم بين كيفية الشهادة على الشهادة بقوله بان يقول الاصل مخاطبا للفرع اشهد
على شهادتي اني اشهد بكذا اي بان فلانا بن فلان الفلاني اقر عندي بكذا مثلا ويقول الفرع اشهد ان فلانا
على شهادته بكذا او قال ان فلانا اشهد على شهادته بذلك اذ لا بد من شهادة الفرع حتى ذكر شهادة الاصل

وذكر التحميل والعبارة المذكورة تفي بذلك كله وهي وسطى العبارات ولها عبارات اخر اطول من هذا وهو ان يقول
عند القاضي اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته وانا اشهد على شهادته وانا اشهد على شهادته بذلك
الآخر فذلك ثلاث شهادات والاكثر اربع شهادات وان اقتصر على قوله اشهد على شهادته فلان بكذا
وفيه شهادتان وان يحتاج الى زيادة شيء وهو اختيار القضية ابو الليث واستاذه ابي جعفر كذا في العناية وصحح تعديل الفرع لان الاصل لا
يمكن علاجه لتزكيته فالا لم يعرف الشهادة ويقال يحتمل ان شهادة نفسه لا يصح الا بتعديل الناس تقول العدد لا يتهم بخبر ما
لا يتهم بقوله كما لا يتهم في شهادة نفسه مع احتمال انه ما اشهد لعبيره مقبول القول لعدم الاولى كما يصح تعديل الشاهدين لان الاخرى
اذا كان علاجه ولو سكت الفرع عن تعديل الاصل صح قبلها اي نقل شهادة الاصل فانه كان مستورا اذ الظاهر الحياة وقولها اي يعرف
القاضي الذي يسمع شهادة الفروع عدالة الاصول ممن هو اهل للتزكية كما اذا حضروا وشهدوا فانه يثبت عدالتهم حكما وان قال
انكر الاصل شهادته بطل شهادة الفروع قال في الكافي في معنى المسئلة انهم قالوا ان الشهادة على شهادة على شهادة لا يثبت
الى شهادة الفروع فانهم ينكروا وهذا لان التحميل شرط وقد فات للتعارض بين خبرين يعني خبر الاصل وخبر الفرع وقال
الزيلعي معناه اذا قال شهود الاصل لم نشهدهم على شهادتنا فانهم اذا جاء الفروع وشهدوا عند حاكم لم يقبل
شهادتهم لان التحميل شرط ولم يثبت للتعارض بين خبر الاصول وخبر الفروع لان الاصول يحتمل ان يكونوا صادقين فلا يثبت
التحميل مع احتمال القول قد وقعت العبارة في الدراية وشروحه وسائر المعتبرات هكذا وهو انكر شهود الاصل موافقة لما في الكافي
ولا يخفى على الجهابذة مغايرة الاشهاد للشهادة فكيف يصح تفسيره بها ولعل شيئا غلط فوله لان التحميل لم يثبت للتعارض فان
معنى التحميل هو الاشهاد وفي على الاشهاد التحميل لا يثبت ايضا اذا انكر اصل الشهادة بل هذا ابلغ من انكار الشهادة لانه كناية عن
من الصحيح شهدا على اثنين على فلان ثبت فوت الفلانية وقال اخبرنا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يعرفا انها هي قيل للمدعي
جاءت بشاهدين انها هي لان التعريف بالنسبة قد يحتمل بشهادتهما والمدعي يدعي ان تلك النسبة لها فهذا من قبيل امر من شهادة
فاعرفتها غيرهم كذا الكنز يعني ان القاضي اذا كتب الى قاض آخر ان فلانا وفلانا فاشهد احدى بكذا من المال على فلانة
بنت فلان الفلانية وحضر المدعي امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكرت المرأة ان تكون هي المنسوبة بتلك النسبة فلا بد من شهادة
آخرين ليشهدا انها هي المنسوبة بتلك النسبة ولو قالا اي الشاهدين فيهما اي في المسئلتين المذكورتين لبيان النسبة
التعيينية لم يجز حتى ينسبا حالي فخذنا بكون الخاص القضية الخاصة او وجدنا اذ لا بد من التعريف وهو الحصل بالنسبة الخاصة
والنسبة الى بني تميم عامة اذ لا يخلو عددهم بخلاف النسبة الى الفخذ لانها خاصة حتى اذا ذكر يقوم مقام ذكر الجد لانه اسم الجد
الاعلى فقام مقام الجد الا في شهادة الاصل على شهادته ثم نهاه الى الفرع عنها اي عن الشهادة على شهادته لم يصح اي نهيه
كافر اشهد على شهادة مسلمين الكافر على كافر لم يقبل كذا شهادتهما على القضاء الكافر على كافر ويقبل شهادة رجل على شهادة
ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح من المسائل الاربع من الخانية من ظهر انه شهد زورا بان اقر على نفسه انه شهد زورا او شهد
قتل رجل او موته في وقت كذا وشهد برؤية الهلال في غيم غشوة يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال وكذلك عزر بالتشهير
بالتشهير قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا اصل القضاء بشهادته اولا لانه ارتكب كبيرة اتصل ضرره بالمسلمين
وليس فيه حد مقدر فيعزر زجرا له ونكالا الا انهم اختلفوا في كيفيته فقال ابو حنيفة تعزيره بالتشهير فقط وقال ابو يوسف
ومحمد هو قول ابي حنيفة لانه روي عن عمر رضي الله عنه انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا وسخم وجهه وطاف به على بعير

كان ينهر ولا يغير به فيبعثه الى سوق ولى قوما ان كان سوقيا والى قوم ان كان غير سوقى بعد العصر في البيع كانوا ويقبل ان كان وجه هذا
شهود زور فاخذ روه وحذروه ان من فعل شيئا من الصحابة ومثل هذا التشهير لا يخفى على الصحابة ولم ينكر عليه احد منهم فكان كالاجماع

باب الرجوع عنها

هو ان يقول كنت مبطلا فيما اقررت به او كنت كاذبا فيما شهدت به او شهدت بزور فيما شهدت فلا يكون انكارا رجوعا لان الرجوع عنها يقتضي سبق وجودها والرجوع
اي الرجوع لا عند القاضي سواء كان هو الاول او غيره لان الرجوع عنها توبة والتوبة عما حسب جناية فاشتراط السر ولا علانية
وشهادة الزور جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها تتقيد به واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي فاذا ادعى المشهود عليه
بعدها اذا اقام عليه بينة اعجز عنها واراد تحليفه ان هذا لم يقض القاضي بينة عليها ولا يحلفها لان البينة واليمين تتبايناه
على دعوى صحيحة ودعوى الرجوع في غير مجلس القاضي باطلة حتى لو اقام البينة انه رجع عنها قاضي فلان وضمنه المال قبلت
بينته لصحة السبب وحكم بعد القضاء وقبض المال التعزير والتضمين اما التعزير فظاهر واما التضمين اي تضمين ما اتلفه
بشهادته فلاقرارها على انفسها بسبب الضمان وهو شهادة الهالك والتناقض لا يمنع حكم اقراره على نفسه فان قال وقبض
المال لان القاضي اذا قضى ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان لعدم الاتلاف ولم ينقض القضاء لانه كان لازما بحجة
بالكلام المتناقض لا ينتقض بالكلام المتناقض وحكم قبل اي قبل القضاء التعزير فقط وقد مر العبرة في حق القضاء
لكن الراجع هذا هو الاصل وقد فرع عليه بقوله فان رجع احدهما عن النصف اذ شهدا على رجل بالف وكل منهما يقوم نصفه بخمسمائة
احدهما على الشهادة فيبقى الحق في النصف فيجب على الراجع ما لم يبق الحق فيه وهو النصف ويجوز ان لا يثبت الحكم ابتداء
ببعض العلة ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب ويبقى منعقدا ببقاء بعض النصاب وان رجع
احد الشاهدين لم يضمن اي الراجع اذا بقي من يبقى بشهادته كل الحق وان رجع الآخر ضمنا اي الراجعان النصف اذ بقي على الشهادة
من يبقى بنصف المال فان رجعت امرأة من رجل وامرأتين ضمنت الربع اذ بقي على الشهادة من يبقى به ثلاثة ارباع وان رجعتا
ضمنتا النصف لبقاء من يبقى به النصف فان رجعت ثمان من رجل وعشر نسوة فالثمان لبقاء من يبقى بشهادة كل المال وهو رجل
وامرأتان فان رجعت اخرى ضمنت السبع الربع لبقاء من يبقى به ثلاثة ارباع الحق اذ النصف بقي بالرجل والربع بالباقيات
فان رجل الكل اي الرجل والنساء فعليه السدس عنهم والنصف عنهما وما بقي وهو خمسة اسداس في الاولى والنصف في الثانية
عليهن على القولين لهما ان النساء وان كثرت في الشهادة لم يقمن مقام رجل واحد ولهذا لا يقبل شهادتهن مع الرجال
فكان الثابت بشهادتهن نصف المال وبشهادتهن نصفه فلما اتى كل امرأة بقوة مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمس
فصار كما لو شهد بستة رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا وان رجعت اي العشرة العشرة فقط وبقي
رجل فالنصف وفاقا اما عندهما فظاهر لان الثابت بشهادتهن نصف المال وكذا عنده اذ بقي من يبقى به نصف المال
فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة وضمن رجلان شهدا مع امرأة فرجعوا اي الكل لان المرأة الواحدة ليست بشهادة
اذ الاثنان كشاهد واحد فكانت الواحدة بعض الشاهد فكان القضاء مستندا الى شهادة رجلين بلا امرأة ولا يضمن الراجع
في النكاح مهر المسمى مطلقا اي سواء شهدا عليها او عليه لان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا او حدا
لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان على الشاهد لان الاتلاف بعوض
كلا اتلاف فان كان بعوض لا يعادله فيقدر العوض لا ضمان بل يضمنها وراه وان كان بلا عوض اصلا وجب ضمان الكل

الرجال

اذا

الاتلاف

اذا اقر بهذا فقتل اذا اقر رجل على آخر انه حاد بيده واقام عليه بينة فقضى بالكل ثم رجعا عن شهادتهما
لم يضمنا لما بينا سواء كان المسمى مهر مثلها او اقل او اكثر لانها وان اتلفا البضع بما يعوض لا يعدله ولكن البضع
لا يتقوم الا بالتلف فانما يتقوم على الملك مزوجا فلما ملك فان ثمة لا تتلف حقيقة بالمثل ولا مماثلة بين البضع والمال
فاما عند دخوله في ملك الزوج فقد صار متقوما لها بالخطر الا ان الزوج على مهر مثلها يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى
او اكثر لم يضمنا شيئا لانها اوجبا المهر عليه بعوض يعدله وهو البضع لانه عند الدخول في ملك الزوج
متقوم وقد بينا ان الاتلاف بعوض يعدله لا يوجب الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا الزيادة للزوج
لانهما اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض فلا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما نقص من قيمة المبيع اما دعوى المشتري
بان يقول اشتريت هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوي الفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا ضمنا
للبائع لانهما اتلفا عليه ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما زاد على القيمة من الثمن او دعى البائع بان يقول ان المشتري
اشترى هذا العبد بكذا وعليه الثمن وانكر المشتري فشهد شاهدان انه اشترى العبد بالعين وهو يساوي الف ثم رجعا
يضمنان للمشتري الف لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن في الطلاق قبل الوطء الا نصف مهر يعني اذا شهدا بالطلاق
قبل الوطء ثم رجعا يضمنان نصف المهر بخلاف ما اذا شهدا بالطلاق بعد الدخول لان المهر تاكد بالدخول ولا يتاكد
ويضمن في العتق القيمة يعني اذا شهد على عتق عبد ثم رجع ضمن قيمة العبد ويضمن في القصاص الدية يعني اذا شهدا ان زيدا
قتل بكرا فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عند ابي الفضل لانه جزاء مباشرة القتل ولم يوجد منهما ذلك وعند
الشافعي يقتص ويضمن الفرع برجوعه لان حكم الحيف الى الشاهد وفي مجلس القضاء فكان التلف مضافا اليه فيضمن ولنا قوله
بعد الحكم كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم لانهم لم يرجعوا عن شهادتهم بل شهدوا على غيرهم بالرجوع ولا يلتفت الى
قولهم لان القضاء الممضي لا ينتقض بقولهم اذا رجعوا بعد الحكم وقالوا لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا ولم يضمنوا لانه
يوجد من جهتهم سبب للضمان لانكارهم سبب الاتلاف وهو الاشهاد على شهادتهم ولا يبطل القضاء للتعارض بين
خبرين فصار كرجوع الشهود بخلاف ما قبل القضاء لانهم انكروا التحمل ولا بد منه او بقولهم شهدنا وغلطت يعني اخطأت
الاصول بشهادتنا لهم لكنا غلطنا فانهم لا يضمنون عند ابي حنيفة وابي يوسف لان القضاء لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفرع
وعند محمد يضمنون لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فكانهم حضروا وشهدوا ثم حضروا ورجعوا ولو رجع الكل الاصول
والفروع ضمن الفروع فقط عندهما لان سبب الاتلاف الشهادة القائمة في مجلس القضاء وذا وجد من الفرع وعند محمد
المشهود عليه مخير بين تضمين الفروع وتضمين الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي عليه بها وقد
وقع بشهادة الاصول من حيث ان الفروع ناشئون عنهم نقلوا شهادتهم بامرهم ويقبل المزكي بالرجوع يعني ان المزكي
ان رجع عن التزكية ضمن عند ابي حنيفة لان حكم انما يضاف الى الشهادة والشهادة انما تصير حجة بالعدالة وما انما يثبت بالتزكية
فصارت في معنى علة العلة كالرمي فانه سبب لمعنى السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمي اليه وهو سبب الجرح وهو
سبب تزاد الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت الى الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل من
القصاص والدية والكفارة وعندهما لا يضمنون لانهم استوفوا الشهود خيرا فصار كما لو شهدوا على المشهود عليه بان شهدوا
باحصانه لاشهاد الاحصان يعني لو شهدوا بالاحصان ثم رجعوا لم يضمنوا لانه شرط محض كما ضمن بالرجوع شاهدا الاحصان

الى الشرط يعني ان شهد شاهدان باليمين وقالا انه قال لهما ان دخلت الدار فانت حر او قال لامرأته ان دخلت
فانت طالق وهو غير مدخول بها وشهدا بوجود الشرط اي دخول الدار وقع العتق بعد حكم فالضمان على شهود العتق
لا وجود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهود العلة اذ التلف انما حصل بالاعتاق والتطليق وهم
الذين اثبتوا تلك العلة والتعليق بالشرط كان مانعا فعند وجود الشرط اضيف التلف الى علته لا حال المانع
والله سبحانه اعلم

كتاب الصلح

اورده هنا لانه انما يصار اليه اذا لم يكن من المدعي عليه اقرار
ولا للمدعي شاهد فالمناسب ايراده بعد الاقرار والشهادة وهو لغة اسم بمعنى المصالحة وهو من خالص اسمه وشرعا
بمعنى استفادة حال نزاع عقد يرفع النزاع وركنه الايجاب والقبول بان يقول المدعي عليه صالحتك من كذا
على كذا او من دعواك كذا على كذا ويقول الآخر قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله وشرطه العقل وهو شرط
في جميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون وصبي لا يعقل لا البلوغ فيصح من الصبي المأذون اذا كان نفع او عرى عن ضرر
بين يعني لا الا على الصبي المأذون على ان دينا فصالحه على بعض حقه فان لم يكن له عليه بينة جاز الصلح اذ غرضه
انقاذ لها لا حتمال الانكار والحلف والمال انفع له منها وان كانت لم يجز لان حظ تبرع وهو لا يملكه ولو اخذ بدل
جاز سواء كان له بينة او لا لانه من اعمال التجارة والصبي المأذون له في التجارات كالبالغ ولا كره يعني ان حرية
المصالح ليست بشرط ايضا فيصح الصلح من العبد المأذون اذا كان له منفعة لكنه لا يملك الصلح للمولى بعض الحق
اذا كان له عليه بينة ويملك ابراءه مطلقا وحط بعض الحق لما ذكرنا ولو صالحه البائع على حط بعض الثمن جاز
لما ذكر في الصبي المأذون ومن المكاتب فانه نظير العبد المأذون في جميع ما ذكر لانه عبد ما بقي عليه درهم فان جرح المكاتب فادعى
رجل عليه دينا فاصطلحا ان يأخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن له عليه بينة لم يجز لانه طائع بصلح مجرد اذ لا يصلح
صلحا وشرطا ايضا كون المصالح عنه حقا للمصالح ثابتا في المحل لا احتمالا ثم فرع على قوله لا حقا له فقال لو ادعت
بقوله فلو ادعت مطلقة على زوجها ان صبيا في حجرها من غيره فصالحت من النسب على شيء بطل لان النسب حق الصبي
لا حقها فلا يملك الاعتياض عن حق غيرها وفرع على قوله ثابتا في المحل بقوله ولو صالح الكفيل بالنفس على مال ليبرئه
من الكفالة بطل لان الثابت للطالب قبل الكفيل بالنفس حق المطالبة بتسليم نفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية
المطالبة وانه صفة الولي فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح عن القصاص لان المحل هناك يصير مملوكا في حق الاستيفاء وكان
الحق ثابتا في المحل فيملك الاعتياض عنه بالصلح كذا الصلح من الشفعة يعني اذا صالح الشفيع من الشفعة التي وجبت له على شيء
وعلى ان يسلم الدار للمشتري كان الصلح باطلا اذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التمليك وهو ليس بامر ثابت في المحل بل
هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع على قوله لا حقا له ثم بقوله ولو صالح عن حد بطل يعني لا يجوز ان يكون المصالح عنه حقا
سواء كان مالا عينا او دينا او حقا ليس بمال حتى لا يجوز الصلح عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بان اخذ زانيا
او سارقا من غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان يرفعه الى ولي الامر لان حق الله تعالى ولا يجوز الصلح من حقوق الله تعالى
لان الصلح بالصلح يتصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه او استيفاء بعضه واسقاط الباقي او المعاوضة وكل
ذلك لا يجوز في غير حقه وكذا اذا صالح من حق القذف فصالحه على مال لما علم انه يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق
فالغالب فيه حق الشرع والمغلوب ملحق بالمعدوم شرعا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه لانه حق العبد والقصاص

[illegible] القصاص في النفس [illegible] لانه احيانا [illegible] العبد [illegible] الا ان الاصل في هذا الفصل ان الصلح يجب
[illegible] على ان يرد المقضي به [illegible] الصحيح [illegible] العاقل [illegible] الاسكان فانه كان [illegible] بالمال كان في معنى
[illegible] الصلح عن خمر فالميتة والدم في سائر الاحكام وحرم فكذا ذلك لان في الصلح معنى المعاوضة فالا يصح
في البيع لا يصح عوضا في الصلح معلوما ان احتيج الى قبضه والا لم يشترط علومية فان من ادعى حقا وادعى المدعى عليه
قبله حقا في حانوته فصالحا على ان يترك كل واحد منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل منهما مقدار حقه الذي جهلا
الساقط لا تفضي الى المنازعة كذا في الكافي او منفعة بان صالح على خدمة عبد بعينه سنة او ركوبة دابة بعينها او
زراعة ارض او سكنى دار وقتا معلوما جاز الصلح ويكون في معنى الاجارة لانها تمليك المنفعة بعوض فيعطى حكمها
وحكم وقوع البراءة عن الدعوى للتراضي عند رفع النزاع وهو الصلح اما باقرار من المدعى عليه او سكوت منه بان لا يقر
ولا ينكر او انكار وكل ذلك جائز لقوله تعالى والصلح خير عرفه باللام فانه للعموم الا ان الصلح باقرار كالبيع في
لو وقع عن مال بمال هو حقيقة البيع مبادلة مال بمال كما مر فيجري فيه اي في هذا الصلح احكامه اي احكام البيع
وهي الشفعة والرد بعيب وخيار رؤية وخيار شرط والفساد بجهالة البدل لانها مفضية الى المنازعة
دون جهالة المصالح عنه لانه اسقاط والاسقاط لا تفضي اليها وان استحق المدعى او بعضه رجع المدعي عليه على المدعي
بالبدل في الصورة الاولى او بعضه في الثانية يعني اذا ادعى زيد على بكر دارا او بعضها وصالحه بكر في الاول
على الف وفي الثاني على خمسمائة فاستحقت الدار كلها او بعضها رجع بكر على زيد في الاول بالالف وفي الثاني
بخمسمائة وان استحق المبدل او بعضه رجع المدعي وهو زيد على المدعى عليه وهو بكر بالمدعى وهو الدار او بعضها
لان كلا منهما عوض عن الآخر فانتهيا اخذ منه بالاستحقاق ورجع بما دفع ان كلا فبالكل وان بعضا فبالبعض
كما هو حكم المعاوضة وكالاجارة عطف على قوله كبيع لو وقع الصلح عن مال بمنفعة لان العبرة للمعاني والاجارة
تمليك المنفعة بعوض وهذا الصلح كذلك فيشترط التوقيت فيه ويبطل بموت احدهما في المدة كما هو حكم الاجارة
وقد مر والاقرار اي الصلح بسكوت وانكار معاوضة في حق المدعي لانه يأخذ عوضا عن حقه في زعمه وفداء
يمين وقطع نزاع في حق الآخر اذ لولاه لبقي النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت فانه
يحتمل الاقرار والانكار فلن يثبت كونه عوضا في حقه بالشك مع ان حمله على الانكار اولى لما ان فيه دعوى تفريغ
الذمة وهو الاصل فلن يستفيد في صلحه عن دار مع احدهما يعني اذا ادعى رجل على آخر داره فسكت الآخر ولم ينكر
فصالح عنها بدفع شيء لم يجب الشفعة لانه يزعم انه يستبقي الدار المملوكة على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومته
عن نفسه لانه يشتريها وزعم المدعي لا يلزم ويجب الشفعة لو وقع الصلح عليها اي على الدار بان لا يكون بدلا
باحدهما اي الانكار او السكوت لان المدعي ياخذها عوضا حقه في زعمه فيعامل بزعمه والاقرار هنا بخلافه
وان استحق المدعى او بعضه في صورة الصلح بسكوت او انكار رد المدعى البدل اي بدل المدعى او بعضه وفي صلح
مع المنكر لان المدعي عليه لم يدفع العوض الا ليدفع خصومته عن نفسه ويبقى المدعي في يده بلا خصومة معه فاذا
استحق لم يحصل له مقصوده وظهر ايضا ان المدعي لم يترك الدعوى الا ليسلم له البدل فاذا لم يسلم له
يرجع بالمبدل هلاك البدل قبل التسليم له الى المدعي كاستحقاقه في الفصلين اي فصل الاقرار وفصل السكوت

فان كان عن اقرار رجع بعد الهلاك الى المدعي وان كان عن انكار رجع بالدعوى صالح على بعض ما يدعيه ثم ظهر
يعني اذا ادعى رجل على آخر دارا فصالحه على قطعة منها لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح اذا كان
بعض المدعى كان استيفاء البعض بحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد على العين بل هو مخصوص بالدين
حتى اذا مات واحد وترك ميراثا فبراء بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكونه براءة عن الاعيان الا بزيادة شيء في
والابراء عن دعوى الباقي هذا ما قالوا من الحيلة في جواز الصلح عن بعض المدعى وهو ان يزيد على بدل الصلح
درهما مثلا ليكون مستوفيا ببعض حق واخذ العوض عن البعض او يلحق به ذكر البراءة عن دعوى الباقي لان
الابراء عن دعوى العين جائز مع الى الصلح عن دعوى المال لانه في معنى البيع فاجاز بيعه جاز صلحه وعن دعوى المنفعة
كان يدعي في دار سكنى سنة وصية من صاحبها فجحد الوارث او اقر فصالحه على مال عن منفعة جاز لان اخذ العوض عن
بالاجارة فجاز فكذا الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة اذا كانت مختلفة بالجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة
العبد مثلا فاما اذا اتحد جنسها كما اذا صالح عن السكنى مثلا فلا يجوز كما مر في كتاب الاجارة وعن دعوى الرق اي
اذا ادعى على مجهول الحال انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا بمال مطلقا اي في حق المدعي والمدعى عليه
حيث يثبت الولاء لو وقع الصلح باقرار من المدعى عليه والا اي وان لم يكن باقرار فقطع نزاع في زعم المدعي عليه
وعتق بمال في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة فيقبل ويثبت وعن دعوى الزوج النكاح
وكان خلعا يعني يصح الصلح اذا كان الرجل هو المدعي والمرأة تنكر لامكان اعتبار الصحة فيه بان يكون في حقه
معنى الخلع لان المال عن ترك البضع خلع والصلح يجب حمله على اقرب عقود اليه كما مر وفي حقها لا فتداء اليمين
وقطع الخصومة لا عن دعوى النكاح اي لا يجوز الصلح اذا كان المدعي المرأة بان تدعي نكاحا على رجل فصالحه
على شيء وان لم يجز لانه بذل المال لترك الدعوى فان جعل ترك الدعوى مهرا فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما
اذا مكنت ابن زوجها وان لم تجعل فرقة فالمال على ما كان عليه قبل الدعوى لان الفرقة لما لم توجد كانت دعواها
على حال البقاء النكاح فترك زعمها فلم تكن ثمة شيء يقابله العوض فكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل كانه زاد مهرها
ثم صالحها على اصل المهر لا الزيادة فسقط الاصل لا الزيادة ولا عن دعوى حد لما عرفت انه الصلح لا يجري في حق الحد
ودعوى نسب لان الصلح لاسقاط ادعاء حقه والنسب لا يحتمل ولا اذا قتل ماذون رجلا عمدا وصالح
نفسه لان نفسه ليست من كسبه فلا يجوز التصرف فيها ثم صالح العبد الماذون له وان لم يصح لكن ليس له ان يقتل
ان يقتله بعد الصلح لانه اذا صالح فقد عفى عنه ببدل فصح العفو ولم يجب البدل في حق المولى بل تأخر
الى ما بعد العتق لان صلحه عن نفسه صح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى فصار كانه صالحه على بدل مؤجل
يؤاخذ به بعد العتق ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن له ان يقتله فكذا هذا في العناية وصح
الى الصلح يعني صالح المولى عن نفس عبده لفعل ذلك لانه كالمأذون لوجه عن يد المولى وهذا ان لو جنى خطأ
رقبته فانه يكون خصما فيه واذا جنى عليه كان الارش له واذا قتل لا يكون قيمته للمولى بل لورثته حتى
يؤدي بها كتابته ويحكم بحريته في آخر حيوته فيكون الفضل لهم فصار كالمأذون فيجوز صلحه عن نفسه ولا
كذلك العبد الماذون ذكره الزيلعي وصح الصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عن جنايته ان كان عمدا

فصب ثوبا او عبدا قيمته الف واستهلكه فصالحه عن الثوب او عن جنايته جاز وعنه انه لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه
في القيمة فالزيادة عليها ربوا فكان حقه في الهالك بالا لم يكن الا من الضمان حتى اذا ترك التضمين بقي العبد ملكا له
حتى يكون الكسب له فاعتبر باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الربا عند المالية يكون في مقابلة الصور الباقية حكما
لا القيمة حتى لو قضى القاضي بالقيمة ثم صالحه على الاكثر لم يجز لان الحق قد انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح بعد
صح وان كان قيمته اكثر من قيمته مغصوب عن دعوى الربا وصح في العمد بالاكثر من الدية والارش وفي الخطأ لا الا بالدية
في الخطأ مقدرة والزيادة عليها يكون ربوا فيبطل الفضل والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق فيه
الربا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح على احد مقادير الدية فان صالح على غيرها صح لانه مبادلة بها لكن يشترط قبض البدل
في المجلس ليخرج عن ان يكون دينا بدين كذا في الكافي موسرا عتق نصفه له وصالح عن باقيه باكثر من نصف
قيمته يعني عبد بين رجلين اعتقه احدهما وهو موسر فصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته يبطل الفضل
اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص عليه كما مر فربا وتقدير الشرع ليس اولى من تقدير المتعاقدين ويجوز الزيادة عليه
وقد صالح عن باقيه بعض مطلقا اي وان كان قيمته اكثر من قيمة نصف العبد لان الفضل لا يظهر فيه لاختلاف الجنس
وكل بالصلح عن دم عمدا وعلى بعض دين وعينه من المكيلات او الموزونات لزم بدله الموكل دون الوكيل لانه سفير
محض وكان الوكيل سفيرا محضا فلا يلتزم عليه كالوكيل بالنكاح الا ان يضمن الوكيل البدل فانه لا يكون مؤاخذا بالضمان
لا بالصلح وفيما هو كبيع وهو اذا كان الصلح عن مال بمال لزم وكيله لان الحقوق ترجع الى الوكيل هذا اذا كان الصلح عن اقرار
واما اذا كان عن انكار فيجب البدل على الوكيل كذا في الكفاية صالح فضولي عن مغصوب البدل او اضاف الى ماله بان قال
على الفي هذا او اشار الى نقد او عرض لما نسبه الى نفسه بان قال هذا الالف او على هذا العبد او اطلق بان قال على
الف ونقد اي سلم صح اي الصلح في هذه الصور وصار اي المصالح مبتاعا منه اي في الصورة الرابعة لانه فضولي اذ
في المدعى عليه وان لم ينفذ اي لم يسلم المفضولي البدل وقف اي صلح الصلح موقوفا على الاجازة فان اجازه المدعى عليه صح
اي الصلح ولزمه البدل والا اي وان لم يجز رد اي الصلح هذه صور خمس لان الفضولي اما ان يضمن المال او لا فان لم يضمن
فاما ان يشير الى نقد او عرض او لا فان لم يشر فان سلم العوض اولا فالصلح جائز في الوجوه كلها الا الوجه الاخير وهو
ما اذا لم يضمن البدل ولم يضفه الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلمه الى المدعي حيث لا يحكم بجوازه بل يكون موقوفا على الاجازة
فان لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم رضاه به فان اجازه المدعي عليه جاز وانه للشرط لالتزامه بالتسليم
وان رده بطل بخلاف سائر الوجوه فانها جائزة اما الاول فلان الحاصل للمدعي عليه البراءة في حق الاجنبي والمدعي عليه
سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا بالخلع اذا ضمن كالفضولي بالخلع اذا ضمن البدل واما الثاني فلانه
اذا اضاف الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح واما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد شرط لنفسه من العوض ما يصير العقد
بقبوله لو اجتمع هذا العقد اوجد به عينا فردها او وجد حرا او مدبرا او مكاتبا فلا سبيل له على المصالح ولكن يرجع في حقه
لان المصالح لم يضمن واما الرابع فلانه التسليم على رضا المدعي فوق دلالة الضمان والاضافة الى نفسه على رضاه وهنا
ما يكون كباقي الوجوه لم يصح الصلح على جنس ما عليه اي اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه المدعي على المدعى عليه
بعقد معاوضة جرت بينهما فالصلح اخذ لبعض حقه وحط لباقيه لان تصرف العاقل البالغ يصح ما امكن ولا يمكن تصحيحه

المدايه

معاوضة لما فيه من الربوا فصح الصلح عن الف على خمسمائة وعن الف جياد على خمسمائة زيوف فجعل حطا في المثلين
اولى للبعض والصفة في الثانية لان عين هذه الجنس كانت مستحقة بذلك العقد الذي للدين به وحق الف حال على
الف مؤجل اذا لم يكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم بالدراهم نسيئة لا يجوز فانه من جملة ما تاخير فيه معنى الاسقاط
وعن عشرة دراهم وعشر دنانير على خمسة دراهم حالة او مؤجلة او تغير حطا للدنانير كلها وبعض الدراهم وتاجيلا
للبعض لا معاوضة لان معنى الاسقاط لازم في الصلح فاذا امكن ان يجعل حطا واسقاطا لم يعتبر معاوضة ولا عن
دراهم على دنانير مؤجلة لان الدنانير غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن جعله حطا تاخير حقه فيجعل على المعاوضة وبيع الدراهم
بالدنانير نسيئة لا يجوز ولا عن الف مؤجل على خمسمائة حالا لان المعجل غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق به هو المؤجل
والمعجل خير منه فقد وقع الصلح عما لم يكن مستحقا بعقد المداينة فصار معاوضة والاجل كالحق المديون وقد تركه
بازاء ما حط عنه من الدين وكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا ترى ان ربوا النسيئة حرام لشبهة مبادلة الاجل
بالاجل فلان يحرم حقيقة اولى ولا عن الف سود على خمسمائة بيضا لان البيض غير مستحقة بعقد المداينة لان من له السود
لا يستحق البيض فعند الصلح على ما لا يستحق بعقد المداينة فكان معاوضة الا في خمسمائة وزيادة وصف الجودة فكانوا
ولا عن دين عليه على جنس غيره بغير عينه لان الصلح على غير جنس الحق لا يكون الا معاوضة وجهالة البدل تبطلها
صالح عن كر حنطة على عشرة دراهم فان قبض العشرة في المجلس جاز الصلح لما عرفت ان الصلح في صورة اخذ
الاجنبي في معنى البيع فيجب قبض احد العوضين في المجلس والا فلا اي وان لم يقبض العشرة فلا يصح الصلح لانه يكون
بيع الدين بالدين وهو باطل وان قبض كره فتفرقا صح في النصف فقط لوجود المصحح في ذلك القدر كذا الحكم
يعني لصالح عن عشرة عليه على مكيل او موزون فان قبض في المجلس جاز والا فلا لما عرفت قال دفع الى خمسمائة
غدا على انك بري من الباقي فلم دفع غدا برا والا فلا اي وان لم يدفع لم يبرا عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
يبرا لان الابراء حصل مطلقا فثبت البراءة مطلقا كما لو ابرا بالابراء كما سياتي ولهما انه ابراء مقيد بالشرط
والمقيد به يفوت عند فواته وذلك انه جاء بالخمسمائة في الغد وانه يصح عرضا حاضرا فلا اوضح سوى الحكاية
ابرا فصح ان يكون شرطا كحرف المعنى وكلمة على وان كانت للمعاوضة لكنها قد تكون بمعنى الشرط كما في قوله تعالى
على ان لا تشركن بالله شيئا وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة فحمل على الشرط تصحيحا لتصرفه وتخرج المسئلة على
وجوه احدها ما ذكره وان الثاني ما ذكره بقوله ولو قال صالحتك اي عن الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا وانت بري
من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل عليك كان الامر كما قال ان قبل وادى بري عن الباقي وان لا فالكل
عليه كما في الوجه الاول وهذا بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد بطل والثالث ذكره بقوله
فان قال ابرا انك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني خمسمائة غدا برا وان وصلية لم يصلها لانه اطلق الابراء
واداء خمسمائة غدا لا يصلح شرطا مع الشك فتقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك بخلاف ما اذا جاء باداء خمسمائة
لان الابراء حصل مقرونا به فمن حيث انه لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا
فلا يثبت الاطلاق بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله واذا لم يوقت اي لم يذكر لفظ غدا بل قال ادفع الي
خمسمائة على انك بري من الباقي بري لانه لما لم يوقت للاداء دينا لم يكن الاداء عرضا حاضرا لانه واجب عليه في كل زمان

اه فلم يقبضه بل الحط المعاوضة ولا يصح عوضا بخلاف المقر لان الاداء في الغد فيه عرض حاضر كما قرر في كتاب
بقوله فان على خمسمائة كما لم يقع تعليقا فان قال ان جاءني او متى او اذا فانت بري لم يصح الابراء لانه عقد بالشرط وهو
وهو بعد لما قرر في بيان ما يبطل بالشرط وما لا يبطل فان ابى المديون سئل الدائن لا اقرك مالك حتى يؤخره غيرا وكتب اجل
الى تاخير او كتب حقي الى تاخير ومحط لانه ليس يمكن عليه الدائن حتى انه بعد التاخير لا يمكن من مطالبته فوجد الحال في حط لا يمكن
من مطالبته باحط ابراء قوله على ما قاله هذا اخذا لان اي خذ المال من الغريم في الحال بلا خصم وحط الدين المشترك
اذا قبض احدهما شيئا منه يشاركه الآخر فيه هذا اصل كلي يتفرع عليه فروع يعني اذا كان لرجلين دين على آخر فقبض احدهما
شيئا منه ملكه شاركه صاحبه فيه ان شاركه في المقبوض لانه ازداد بالقبض لذاته الدين باعتبار حاجة القبض
لكن هذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فيعتبر كزيادة الثمن والولد فلا حق المشاركة ولكنه قيل المشاركة باق على ملك
القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه جلا من حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته والدين
المشترك ان يكون وجبا بسبب متحد كثمن المبيع اذا اتحد الصفة وثمن المال المشترك ونحو ذلك لان المقبوض اذا كان
مشتركا بينهما فلا بد ان يكون الباقي كذلك فيقع على الاصل المذكور بقوله فلو صالح احدهما عن نصيبه على ثوب اخذه
الشريك الآخر نصف الثوب لنصف الدين من غريمه لانه كان عليه ولم يستوفه فبقي في ذمته او اخذ نصف الثوب من شريكه
لان الصلح وقع عن نصف الدين وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا يصح وحق الشريك يتعلق بكل جزء
من الدين فيتوقف على اجازته واخذ النصف دال على اجازة العقد فيثبت ذلك الآن يضمن اي شريكه لربع الدين
لانه حقه فيه ولو لم يصالح احدهما بل اشترى نصف نصف الدين بمثل ثمنه اي مثل احدهما الآخر الربع اي ربع الدين
لانه صار قابضا حقه بالمعاوضة بلا حط لان مبنى البيع على المماكسة فصار كقبضه نصف الدين فيكون لشريكه ان يرجع
عليه بالربع بخلاف الصلح لان مبناه على الحط والاغماض ولهذا لا يملك بيعه مرابحة فكان المصالح بالصلح ابرا عن
بعض نصيبه وقبض بعضه فلا ازمنا وقع ربع الدين تقرر به المصالح ولانه لم يستوف تمام نصف الدين
فلذا اخترناه وفي الابراء عن حصته اي اذا ابرا احد الشريكين ذمة المديون عن حصته وفي المقاصة بدين سبق
اي اذا كان للطلوب على احد الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه فتصادقا ثم برئ حق الشريك على المديون
بحصته في الصورتين اما في الاولى فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يزد نصيب المشتري بالابراء فلم يرجع عليه
واما في الثانية فلانه قضى دينا كان عليه ولم يقبض لان الاصل في الدينين اذا تقابضا يصير الاول مقضيا بالثاني
والمشاركة انما ثبتت في الاقتضاء وفي بعضها فلم الباقي على حاله اي الابراء عن بعض حصته كان قسم لبعض غانم
من الغنائم لان الحق عاد الى هذا القدر حتى لو كان لهما على المديون عشرون درهما فابرا احد الشريكين عن نصف نصيبه
كان له المطالبة بالخمسة ولو سكت المطالبة بالعشرة فصالح عن عيب فظهر عيبه او زال بطل الصلح قلد في العلاقة ادعى عيبا
في جارية اشتراها وانكر البائع فاصطلحا على مال على ان يبرا المشتري البائع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب
او كان ولكنه قد زال فللبائع ان يسترد بدل الصلح صالح احد رجلي المسلم عن نصيبه على مال دفع فان اجازه الآخر نفذ
عليهما ورده رد يعني اذا اسلم رجلان على جزر في طعام ثم صالح احدهما المسلم اليه على ان ياخذ نصيبه من رأس المال
ويفسخ عقد السلم في نصيبه لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد الا باجازة الآخر فان اجاز جاز وكان المقبوض من رأس المال مشتركا

بينهما وما بقي من السلم منتر بينهما ايضا وان لم يجز. فالصلح باطل وقال ابو يوسف جاز اعتبارا بما لو ابرأه يوما فان
الدائنين اذا صالح المديون عن نفسه على مال جاز فكان الآخر مخيرا بين ان يشاركه في المقبوض وبين ان يرجع على المديون
بنصيبه كذلك ههنا ولهما انه لو جاز فاما ان يجوز في نصيبه خاصة او في النصف من النصيبين فعلى الاول لزم قسمة دين
قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا تظهر الا بالتمييز ولا تمييز الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان الثاني فلا بد من اجازة الآخر
لانه فسخ لما شركه فيفتقر الى رضاه اخرج احد الورثة عن عرض او عقار مال او اخرج عن ذهب بفضة او بالعكس
اي عن فضة بذهب او عن تقدير بها اي بالنقد بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدلها ايضا دراهم ودنانير
صح اي الصلح فالجنس الخلاف كما في البيع قيل هذا اذا لا يعتبر في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض في المجلس
لانه صرف فان وجد صح والا فلا وفي النقدين وغيرهما بالجنس المتفقين لا اي اذا كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك فصالحوا
على ذهب او فضة لم يجز احتمال الربوا الا اذا كان المعطى له اكثر من حصته من ذلك الجنس ليكون حصته بمبادلة بدل حصة
حصة من بقية التركة صونا عن الربوا فلا بد من التقابض فيما يقابل حصته من الذهب او الفضة لانه صرف في هذه الحالة وبطل
ان شرط لهم الدين من التركة يعني اذا كان في التركة دين على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون العين لهم بطل
الصلح لانه يصير مبادلا حصته من الدين بسائر الورثة بما يأخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل وان كان بعض
واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل الا اذا شرطوا براءة الغرماء منه اي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح فح يصير الصلح
لانه ح يكون تمليك العين ممن عليه الدين او قضوا نصيب المصالح منه اي من الدين تبرعا فصالحوا عما بقي من التركة فانه يجوز ولا يخفى فيها
من ضرر بقية الورثة فالاولى ما ذكره بقوله او ادوا الى المصالح قدر حصته منه اي من الدين وصالحوا عن غير موجودهم اي حال
المصالح الورثة بالعرض الذي اخرج منهم على الفداء ويقبلوا الحوالة واختلف في صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها قوله على مكيل
او موزون متعلق بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة واريد الصلح على مكيل او موزون قيل لا يصح
لاحتمال ان يكون في التركة مكيل او موزون ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربوا وقيل يصح لاحتمال ان لا يكون
في التركة مكيل او موزون وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز مؤديا الى عدم
صحة الشبهة ولا عبرة بها وصح في الاصح عن تركة مجهولة في يد البقية من الورثة غير المكيل والموزون لانه لو يفضي الى المنازعة
لقيام المصالح عنه في يد البقية من الورثة وقيل لا يصح لانه بيع لان المصالح عنه عين وقع الجهالة فيه فلا يصح البيع

كتاب القضاء

اورده بعد الصلح لانه انما يحتاج اليه اذا لم يكن بين المتخاصمين صلح هو لغة الاحكام شرعا
الزام على الغير حجة او اقرارا او نكولا لان حقيقته فصل الخصومة وهو انما يكون به واهله اهل الشهادة لان كلا منهما
من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير ولان كلا منهما الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضي والقضاء ملزم على الخصم
فما يشترط لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء ويشترط اهليتها شرط اهليته وقد مر ذلك في كتاب الشهادة
والفاسق اهلها فيكون اهلا لكنه لا ينفذ اذ لا يؤتمن عليه لقلة مبالاته لو اهلا فسقه حتى لو قلد كان المقلد آثما
كما يصح قبول شهادته لوجود اصل الاهلية ولا يقبل ما ذكر حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان آثما لكنه ينفذ وفي الفتاوى
القاعدة هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو ما يحفظ اختلف في كون المصر شرطا لنفاذه وكون القسمة من اعمال المصر
شرطا لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط وكثير من مشايخنا رحمهم الله اخذوا برواية النوادر

الشهادة

بالعبادة ولهذا يجوز بالقسمة في الاستاذ جاريا تفاق الرواية لان القسمة ليست من اعمال القضاء وكذا
اذا خرج الى القرى ونصب قاضيا في امور القضاء او الوقف او نكاح الصغار كذا في فتوى ظهير الدين المرغيناني لانه
لا ينفذ ولا من اعمال القضاء قال في الفصل الحادي والثلاثين من نوازل المحيط ان هذا مشكل عندي لان
القاضي انما ينفذ ذلك بولاية القضاء والا يرى ان الوالي لو لم يؤذن له بذلك لم يملك فكان من جملة القضاء فيه
القضاء بالرشوة لا ينفذ حكمه قال في العادية القاضي اذا اخذ القضاء برشوة هل يصير قاضيا اختلف فيه المشايخ
والصحيح انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه وان كان عدلا فسق باخذه فيستحق العزل لوجود
سبب الاستحقاق وقيل ينعزل لان المقلد اعتقد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها وقال في الخانية ان الجواب على
انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينبغي ان يكون موثوقا به في عفافه وهو احتراز عن الجرأة وعفة وصلاحه
وفهمه وعلمه بالسنة والآثار وفيما يروى عن ابي حنيفة رحمه الله انه منع وجوه القضاء اي مسائل مختلفة باختلاف
والاجتهاد وشرط الاولية لا يجوز كذا المفتي يعني ينبغي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة ويشترط فيه ايضا
الاجتهاد ولا يطلب القضاء اي بالغلب ولا يسأل اي بالسؤال لقوله عم من سأل القضاء وكل الى نفسه
ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي يرشده ويوفقه للصواب ويختار الافضل والاولى اي ينبغي للمقلد
ان يختار للقضاء من هو افضل واولى به ولا يكون فظا غليظا جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله صلعم في القضاء
قال رسول الله صلعم من قلد عملا وفي رعيته من هو اولى به فقد خان الله ورسوله خان جماعة المسلمين
وعطل القضاء من اهم امور الدين واعمال المسلمين ويكره التقلد اي اخذ القضاء لمن خاف الحيف اي الظلم والجور
على غيره وان لم يعلم ان لا يكره وقيل يكره بلا اكراه لقوله عم من ابتلي بالقضاء فكانما ذبح بغير سكين وقيل قد ورد
ان بعض القضاة وقال كيف يكون هكذا ثم دعاني مجلس كل يستوي شعره فجعل الخاف يخلق بعض اشعار قفاه
فعطس فاصاب الموسى حلقه والقى رأسه بين يديه كذا في الخانية ويجوز تقلده من الجائر كما يجوز المعادل لان الصحابة
رضوان الله عليهم اجمعين تقلدوا القضاء من معاوية بعد ان ظهر الخلاف لعلي كرم الله وجهه مع ان كان معه
وتقلده وامن يزيد مع فسقه وجوره والتابعون تقلدوا من حجاج مع كونه اظلم زمانه ومن اهل البغي قال في
العادية التقلد من اهل البغي صحيح وبمجرد استيلاء الباغي لا ينعزل قضاة العدل ولا يقع عزل الباغي ثم حتى لو
الباغي بعد ذلك لا ينفذ قضايا هم بعد ما لم يقلده السلطان العدل فيما تقلد طلب يولي قاضي قبله وهو الذي
التي فيه نسخ السجلات والصكوك وكذا ذلك القاضي يكتب نسختين احديهما ان يكون في يد الخصم والاخرى
في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليها المعنى من المعاني وما في يد الخصم لا يؤمن عليه من الزيادة والنقصان
ثم الورق الذي كتب عليه القاضي المعزول هو النسخة ان كان من بيت المال يجبر على دفعه لانه انما كان في
عمله وقد صار العمل لغيره وكذا ان كان من ماله او مال الخصوم في الصحيح لانه انما اتخذ للتمول بل للتدوين وكذا
الخصوم تركوه في يده في عمله وقد انتقل العمل الى غيره والذم محبوسا اقر بحق او قام عليه بينة يعني نظر في حال
المحبوس لانه نصب ناظرا للمسلمين فمن اقر بحق او انكر فقامت عليه بينة الزمه اياه ولا يقبل قول المعزول
عليه الا ببينة لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة الواحد ليست بحجة خصوصا اذا كانت بفعل نفسه وان

اى وان لم يقر ولم تقم عليه بينة نادى عليه اى لم يعجل بتخليته حتى ينادى عليه اى يأمر مناديا ينادى كل يوم اذا جلس
من كان يطلب فلان بن فلان المحبوس الفلانى نحو فليحضر حتى يجمع بينهما فاذا لم يظهر خصم اخذه منه كفيلا بنفسه وحلفه
اى الطلقة ونظر فى الودائع وغلات الوقف التى دفعها المعزول فيه الامناء وعمل بالبينة واقرار ذى اليد لان كل
ذى حجة لا يقول المعزول لما اقر الا ان يقر ذو اليد بالتسليم منه اذ ثبت باقراره ان اليد كانت للقاضى فيصح اقرار
القاضى كان فى يده فى الحال لان من فى يده مال اذا اقر به لانسان يقبل اقراره وحبس للحكم فى مسجد وجامع اولى لانه
اشهر مواضع البلدة الا يحبس فى داره ويأذن للناس بالدخول عليه ويحبس مصر من كان يحبس قبله لان الحبوس
فى داره وضع يوضع التهمة درءا اى لم يقبل هدية لان قبولها يؤدى الى مراعاة المهدى الا من ذى رحم محرم
او ممن اعتاد مهاداته اى لا يرد منها قدر اعتهد اى جرت عادته قبل القضاء بمهاداته لان الاول صلة الرحم
والثانى ليس للقضاء بل جرى على العادة ان لم يكن له خصومة اذ لو كانت لكان آكلا بقضائه وشهد بجنازة
لانه من حقوق المسلم على المسلم لا الدعوة الخاصة وهى ما لو علم المضيف ان القاضى لا يحضر لا يتخذ لان خاصة
لاجل القضاء بخلاف العامة ويعود مريضا لانه ايضا من جملة الحقوق وسوى بين الخصمين جلوسا واقبالا
للقول عم اذا ابتلى احدكم بالقضاء فليسو بينهم فى المجلس والاشارة والنظر ولا يسار احدهما ولا يشير اليه
ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يضحك فى وجهه لانه اغراء على خصمه ولا يجرح مطلقا اى لا يجازحهما ولا واحدا منهما
ولا غيرهما لانه يزيل مهابة القضاء وهذا احسن مما قال فى الوقاية ولا يجرح معه كما قال فى الكافى ولا يجرح
معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة للتهمة ولا يلقن الشاهد شهادته بل يقول اشهد بكذا وكذا لانه اعانة لاحد
الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف فيما لا تهمة فيه لان الشاهد قد يحضر بمهابة المجلس فيكون تلقينه
احيانا ملحوظا بمنزلة احضار الخصم والتخويل واذا ثبت الحق على الخصم باقراره او ببينة امره اى القاضى المقر بدفعه
اى دفع الحق فان ابى اى امتنع عن الدفع حبسه شرط الابا وبعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت الحق عليه ببينة
او اقرار وفرق بينهما فى الهداية فقال اذا ثبت بالبينة يحبسه كما ثبت لظهور المطل بانكاره وان ثبت
باقراره لم يحبسه اذ لم يعرف كونه مماطلا فى اقل الوهلة فلعله طمع فى الامهال فلم يستصحب الحال فاذا
امتنع بعد ذلك حبسه لظهور مطله ومثله حكى عن الصدر الشهيد والمحكى عن شمس الائمة عكسه لانه اذا ثبت بالبينة
يعتذر ويقول ما علمت ان له على دينا الا الساعة فاذا علمت قضيت ولا يبالى ذلك فى الاقرار
والاحسن ما ذكرهما هنا كما قال الزيلعى قد ما يرى اختلف فى مقدار مدة الحبس والصحيح انه مفوض الى رأى
القاضى لان الحبس لايذاء واحوال الناس فيه متفاوتة يطلب فى الحق متعلق بقوله حبسه وكذا قوله فيما
لزمه متعلق به بدلا عن مال حصل له كثمن مبيع وقرض واجرة بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع ودين
الكفالة لان المال اذا حصل فى يده ثبت غناؤه به واقدامه على التزامه باختياره دليل يساره وفى غير
من الديون لا اى لا يحبس ان ادعى الفقر اذ لا دليل على اليسار الا ان يثبت غريمه غناه فيجب قدر ما يرى
حكما لان دليل اليسار اذا لم يوجد كان القول لمن عليه وعلى المدعى اثبات غناه فيحبسه ثم يسأل عنه
فان لم يظهر له مال طلقه فنظرة الى ميسرة فحبسه بعد ما يكون ظلما ولم يمنع عزاءه عنه لان ثبوت حقه عليه لا يمنع

لا يمنع طلب الابراء عنه ولا يحبس بينة على افلاسه قبل حبسه لانه بينة على النفى فلا تقبل الا فيما يتأيد
تأويله وهو الحبس بعد ثبوت قبل على سبيل الاحتياط وبينة البينة اولى يعنى اذا قام المدعى بينة على اليسار والمدعى
عليه اقام بينة البينة اولى لانه خارج والبينة للاثبات واليد حبس المؤسر لا ابى حبسه حتى يطلق فاذا
امتنع من اداء الحق مع القدرة عليه ظلما فيجازى بتأبيد حبسه لا يحبس لنفقة ماضية لزوجته ولا لدين
لانها تسقط بمضى الزمان وان لم تسقط بان حكم بها او اصطلح الزوجان عليها فلا يحبس ايضا لانها ليست بدل
من مال ولا لمهر معجل على ما ذكر ثابت يحبس فى الانفاق عليها اذا ابى عن الانفاق لحاجة الوقت وفى تركه
قصد اهلاكها فيحبس دفع هلاكها بقضى المرأة فى غير حد وقود ولما قرار القضاء يشتمل من الشهادة وتسمعها
جائزة فى غيرها فكذا قضاؤه فيه ولا يكون فيهما ما فيها من شبهة البدلية ولا يستخلف قاض اى لا ينصب نائبا لان
المفوض اليه القضاء لا التقليد ولا يتصرف فى غير ما فوض اليه كالوكيل لا موكل بلا اذن الموكل الا اذا فوض اى لا يستخلف
اليه بان قيل له من قبل السلطان ولى من شئت بخلاف الامور بالجمعة وهو الخطيب فانه يستخلف فى الصلاة
للضرورة لكونها على شرف الفوات فلو لم يجز لفاتت الجمعة من يسمع الخطبة مفعول يستخلف وقد مر تحقيقه فى باب صلاة
الجمعة وفرع على قوله الا اذا فوض اليه بقوله فنائب القاضى المفوض اليه نائب عن الاصيل يعنى السلطان
فلا يعزله اذا كان نائبا عن الاصيل لا يعزله القاضى الا اذا فوض اليه بان قيل له من قبل السلطان استبدل
من شئت فى يكون له العزل ولا يعزل اى نائب القاضى بموته اى القاضى عن القضاء وهذا ايضا فرع على ما قبله
ونائب غيره اى غير المفوض اليه فقضى عنه او اجازه اى لم يقض عنه لكن يسمع انه قضى فى غيبته واجازه
صح قضاؤه لان المقصود حصول الرأى الاول وقد وجد بمضى حكم قاض آخر يعنى اذا رفع اليه حكم قاض
مضاه اذا كان مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اذ لا مزية لاحد الاجتهادين
على الآخر وقد تأيد الاول باتصال القضاء فلا ينقض بما دونه فلو قضى قاض بشاهد ويمين المدعى او بشهادة
حل الوطء بالنكاح فى مطلقة الثلاث او بجواز بيع متروك التسمية عمدا او بجواز بيع درهم بدرهمين
لا ينفذ اما الاول فلمخالفة الكتاب اذ قال واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين فرجل
وامرأتان هذا انما يذكر لقصر الحكم عليه ولانه قال ذلك ادنى ان لا يرتابوا والزيادة على الادنى واما الثانى فلانه
مخالف للحديث المشهور وهو حديث الفضيلة واما الثالث فلانه مخالف للصحابة اتفقوا عليه فى الصدر الاول
فكان قضاؤه بخلاف الاجماع واما الرابع فلان الخلاف فيه منقول عن ابن عباس رضى الله عنه فقد انكر عليه الصحابة
رضى الله عنهم فلا يعتبر خلافه كذا فى الكافى وقد فرع على قوله بمضى حكم قاض آخر فان امضى جزاء هذا الشرط قوله لا
نفذ قضاء حد فى قذف وتأديب او قضى الاعمى او قضى امرأة قوله بحد او قود متعلق بقوله قضاء
او قضاء قاض امرأة بشهادة الحمد والنائب وبشهادة الاعمى وقاض لامرأة بشهادة زوجها او قاض بحد
او قود بشهادتها اى بشهادة امرأة نفذ لان كلا منهما مجتهد فيه ولم يخالف ما ذكر حتى لو ابطله قاض نفذ
لان الاجتهاد الاول كالثانى والاول تأيد باتصال القضاء به فلا ينقض باجتهاد لم يتأيد به لانه دونه والقضاء
حق الشرع كحد صيانة ومن صيانته ان يلزم ولا يعزر من عليه واما قضاء عبد وصبى مطلقا اى سواء كان على مسلم

او كافرة وقضى كافر على مسلم فلا ينفذ الا اذا شهدا بها بالشهادة عليهم عليه يوم الموت لا يدخل تحت الحكم الا على
يوم القتل يعني ان مدعي رجل ان ابا مات في يوم كذا وقضى به فادعت امرأة ان الميت تزوجها بعد ذلك اليوم
يسمع حتى يثبت النكاح ولو ادعى قتله فيه وقضى به لم يسمع دعواها النكاح بعد الا اذا ادعى ان فلانا مات وترك
ميراثا لامي وماتت وتركت ميراثا لي وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان امك التي تدعي الارث عنها مات قبل فلان
التي تدعي انه مات اولا واقام البينة لم يسمع الدعوى وشرعية القضاء بالبينة عبارة عن رفع النزاع والموت من حيث
هو هو محل النزاع كما لا يخفى القضاء بحل او حرمة بشهادة زور ينفذ ظاهرا لا باطنا الا الاقرار بالسبب معين
يعني العقود كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة بطلاق ونحوه فانه ينفذ ظاهرا وباطنا
ظاهرا وباطنا وعند الباقين ينفذ ظاهرا لا باطنا بخلاف ما اذا كان الاقرار مبهما كالرسالة وهي الاقرار بذكر فيها سبب معين فانهم اجمعوا
انه ينفذ ظاهرا لا باطنا لان الملك لا يحل من سبب وليس بعض الاسباب اولى من البعض لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب
سابقا على القضاء اطرح ان القضاء في النكاح والشراء تقدم النكاح والشراء يتحقق بالقضاء وفي الهبة والصدقة
روايتان عن ابي حنيفة والمراد بالنفاذ ظاهرا ان يسلم المقضي للمرأة نفسها الى رجل ويقول سلمي نفسك اليه فانه زوجك
وبالنفاذ باطنا ان يحل لها وطئها ويحل لها التمكين فيما بينها وبين الله تعالى لها ان شهادة الزور حجة ظاهرا لا باطنا فينفذ القضاء
كذا في السراج وقضاء ينفذ بشهادة زور ولما روي ان رجلا ادعى على امرأة نكاحا بين يدي علي رضي الله عنه واقام شاهدين فقضى بالنكاح
بينهما فقالا انما لم يكن به يا امير المؤمنين فزوجني منه فقال علي شاهداك زوجاك ولو لم ينفذ العقد بينهما بقضائه لما منع
من تجديد النكاح عند طلبها وغيبة الزوج وقد كان في ذلك تحصينها من الزنا وكان الشهود زوراه ليل الفقيه القضاء في الشهادة
الباقي بخلاف رأيه متعلق بالقضاء لا بالحل خلافا لزفر اي خلاف اصل المذهب كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي او حكمه او بالعكس
ولما اذا حكم الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام فليس حكما بخلاف رأيه لو كان قضاؤه مناسبا
مذهبه نفذ عند ابي حنيفة ولو خالفا فيه رأيهما وجه النفاذ انه ليس بخطأ يقين وعنه جاز ينفذ لهما الوجهين لانه قضى
بما هو خطأ عنده قيل على الفتوى قال في النهاية وقيل الفتوى على النفاذ فيهما في الفتاوى الصغرى اذا قضى في محل
الاجتهاد وهو ايضا لمالك بن يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة وعليه الفتوى كذا في الكافي لا يقضي على غائب ولا لغيره
لعلي رضي الله عنه لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع الاخر ولان القضاء لقطع المنازعة فلا منازعة بدون الخصم الانكار فلا يصح
القضاء الا بحضور نائبه حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا كوصي القاضي وحكمه بان يكون له يد على الغائب سببا لما يدعي
على الحاضر فينتصب الحاضر خصما عن الغائب ويصير القضاء عليه كالقضاء على الغائب كما اذا برهن على ذي يد انه اشتراه
المدعي من فلان الغائب فحكمه على الحاضر كان حكما على الغائب يعني ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها من فلان الغائب
واقام البينة على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت الى انكاره ولا يحتاج الى اعادة
البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغائب ولو كان يدعي
على الغائب شيئا طالبا يدعيه على الحاضر لا امر لا يكون الخصم على الحاضر حكما على الغائب اذا كان فيه ابطال حق الغائب
لكن قال لامرأته ان طلق فلان امرأته فانت طالق فقامت زوجة فلان فطلقها فلانا طلق امرأته وقع الطلاق
على الحاضر لا يقبل بينهما في الاصح لان فيه ضررا على الغائب لابطال نكاحه بخلاف ما لا يتضمن ضررا كما لو عتق طلاقا

فيه

على مخالف

فلانا به حول فلان كذا فانه يقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وهذا زيادة تفصيل ذكرت في البينة
تجزئ زيادة فليتنظر فيها والا اذا قضى القاضي على الغائب متعلق بقوله لا يقضي على غائب فقيل يقضي وقيل لا
في العبادة الحكم على الغائب ينفذ عند الشافعي ينفذ عندنا في واحد على الاطلاق التركة اذا استغرقت بالدين فيباع
بالبيع للقاضي لا للورثة اذ لا حكم للورثة فيها فلا يكون لهم ولاية البيع ليقضي الدين الى الحاجة كالوقف والوصي
واليتيم ويكتب الصك لتركي لا الاب والوصي الصغير لا لاب الابن والوصي لال اليتيم والصغير قالوا في
الاقراض يحتاج لبقاء الاموال محفوظة مضمونة والقاضي مقدر على التحصيل بخلاف الاب والوصي فيقضي بالدين
منهما واقربه فالغرم عليه في ماله ولو قضى بالجور خطأ فعلى القاضي له كذا في التاتارخانية والواقعات للصدر
الشهيد حكما اي جعل الخصمان بينهما حكما من صلح قانيا ان لم يتصف بما ينافي القضاء فحكم بينهما بينة او اقرار
مع حكم بالبينة رفع نزاع بينهما ومع حكم بالاقرار الالزام على المقر بموجبه ذكره في النهاية او نكول او غيره او وجود
الدية على العاقلة وصلحا بحكمه مع الاصل ان حكم المحكم بمنزلة الصلح فما يجوز التحكيم فيه يجوز الصلح به وما لا يجوز التحكيم فيه
فلا فالدماء والحدود والعقود والدية لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيها ولا يقبل به اربعة غير ذكر لا
يتجاسر العوام فيه كذا اي مع اخباره بحكم باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد جاز ولا يتاي بقاء حكمها
لا اي مع اخبار بحكم لا انقضاء ولاية كالقاضي المعزول اذا قال قضيت عليك بكذا ولكل منهما الرجوع
قبل حكم لانه محكم من جهتهما فيتوقف حكمه على رضاهما فان قبل التحكيم يثبت باتفاقهما فينبغي ان لا يصح الا الرجوع
الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشيء لا يكون بجميع اجزائه شرطا لبقاء ذلك الشيء كما في البناء لا يصح
اي لا يصح الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما كالقاضي اذا قضى ثم عزل لا يبطل قضاؤه لا يصح حكم الابوين
دون زوجته لحكم القاضي للولي اذ لا يقبل شهادته لهم للتهمة على ولي ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف حكمها
اي المولى عليهم حيث يجوز لعدم التهمة فيه وان حكما رجلين فلا بد من اجتماعهما حتى اذا حكم احدهما بدون
الآخر لم يجز لانه امر يحتاج فيه الى الرأي والرضاء برأي المثنى فيما يحتاج فيه الى الرأي لا يكون رضاء برأي الواحد
كما في البيع والخلع ونحوهما رفع حكمه الى المولى ان وافق مذهبه امضاه اذا لا فاتح في نقضه ثم في احكامه
والا اي وان خالف ابطله فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى القاضي فقضى قاض آخر فانه لا يرد وان
رأيه اذا كان ذلك في فصل مجتهد فيه وجه ان المحكم له ولاية على المحكمين دون غيرهما والقاضي الذي رفع
اليه حكم غيرهما فلا يكون حجة عليه وكان كالصلح فلان يرد اذا خالف رأيه واما القاضي فله ولاية على كل الناس
فكان قضاؤه حجة في حق الكل فيكون لهذا القاضي ان يرده اذا صادف القضاء محل بان يكون فصلا مجتهدا
فان اذا غاب المدعى عليه بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول البينة قبل التعديل
او مات الوكيل ثم عرفت تلك البينة قيل لا يقضي وقيل يقضي وقال ائمة وهذا ارفق بالناس
ولو اقر المدعى عليه ثم غاب يقضي عليه باقراره في قولهم ولو غاب الوكيل او مات بما اقيمت عليه البينة ثم حضر
الموكل يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو غاب الموكل ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعي بعد ما اقيمت
عليه البينة يقضي بها على الوارث وكذا لو اقيمت البينة على احد الورثة حتى يقضي بها على الوارث الآخر وكذا لو اقيمت

خالف

بعدما اقيمت

البينة على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضى بها عليه ولا يحلف باعادة البينة كذا في الهداية باب كتاب القاضي
قال في الهداية باب كتاب القاضي الى القاضي ثم قال فان شهدوا على خصم حكم الشاهد ولو وجود حجة وكتب بحكمه
الى قاضي سجلا وقال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب لا الخصم الذي له حجة وكيلا لاثبات الحق والمراد بالخصم
هو المدعى عليه لما احتيج الى كتاب حكم آخر لان حكم القاضي قد تم على الاول قول لا يخفى ما فيه من التعلق والاحسن ان يقال
من قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود بالذكر لعدم هذا السبب بل توطئة لقوله وان شهدوا بغير خصم لحكمه وتنبيه
كثيرة وترك منها قول القاضي لان هذا الباب غير مختص به بل يتبين فيه المسجل والمحضر والصك والشهادة على خصم
حاضر حكم القاضي بها اي بشهادتها وكتب به اي بحكمه وهو السجل في المغرب السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي
به فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه سواء كان من قاض آخر او لا الثاني ظاهر والاول يكون في صورة الاحتجاج
فان المدعى عليه اذا كان محكوما عليه لزاما رجع على بابه وهو في بلدة اخرى وطلب من القاضي ان يكتب حكمه الى قاضي تلك
البلدة فلا يحصل حتى يكتب القاضي ويكون ايضا سجلا لمتضمنه الحكم او شهدا على خصم غائب لم يحكم بتلك الشهادة لانه
لا قضاء على الغائب لا يصح وكتب بها اي بتلك الشهادة لان قاض يكون خصم فولاية الحكم المكتوب اليه وهو الكتاب
سمي به لان المقصود به حكم المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي ونقل الشهادة حقيقة لان مضمونه ذلك ويقبل
فيما لا يسقط بشبهة احتراز عن الحد والقود لما سيأتي كالدين فانه يعرف بالقدر والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة
والعقار فانه يعرف بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة والنكاح بان ادعى رجل نكاح امرأة او بالعكس واراد كتاب القاضي
بذلك الى قاض آخر والطلاق بان ادعت طلاقا على زوجها والعتاق والوصية والنسب من الحي والميت والمغصوب
والامانة والمضاربة والحجر والشفعة والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه المال كما سيأتي انه لا يقبل في الحدود
والقتل فان ذلك بمنزلة الدين وكالمنقول في المختار انما قال في المختار لما قيل انها لا تقبل في الاصح المنقول كالمتاع
والعبيد والاماء وكذا المنقول في الاستدراك فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وقال في المحيط رجع ابو يوسف عن القول
الاول وقال انه يقبل في العبد لا الامة لان الاباق يغلب في العبيد دون الاماء وعنه انه يقبل فيهما بشرائطه وعن محمد
انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المشايخ وان قال القاضي الاسبيجابي في وعليه الفتوى كذا في الكافي لاني حد وقوي
لا يقبل فيها لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة ولان مبناها على الاسقاط وفي قوله سمع في اثباتها ذكر عطف على
قوله وكتب بها اسمه اي اسم القاضي الكاتب ونسبه في المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود دون اسمائهم وان كان
واحد منهم شهد على الدعوى الصادرة عن فلان بن فلان ولا يصح الاختصار على قوله على الدعوى ولا يكتفي
لا يكتب لعجزه ذلك وعن ابي حنيفة انه استثنى ما حتى لا شهد شاهد قبل استثنائها لا يقبل شهادة صحيح متفقة اللفظ
والمعنى قد مر في كتاب الشهادة بيان المراد بالاتفاق لفظا ومعنى وقراءة القاضي الكتاب على من شهد بها ليعرفوا
ما فيه او يعلمهم ان لم يقرأ عليهم اذ لا شهادة بلا علم وكتب اسمائهم وانسابهم اي اسماء شهود الطريق وانسابهم فيه
اي في الكتاب الحكمي فان كونه كتاب القاضي لا يثبت بمجرد شهادة تام بدون الكتاب كذا في الخلاصة وكتب تاريخ الكتاب
علوم يكتب فيه التاريخ لا يقبل وان كتب ينظر من هو كان قاضيا في ذلك المكان ولا يكتفي بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا
وختمه عندهم وسلمه اليهم لئلا يتوهم التغيير وهذا عند ابي حنيفة ومحمد رح واذا عنده اما على الشهود وفي الكتاب شرط

256

شرط جواز القضاء وابو يوسف لم يشترط ذكر اسم المكتوب اليه ونسبه بل يجوز ان يكتب او لا ابتداء الى كل من يصل
اليه كتابي هذا من القضاة والامراء عليهم وختمه فيقبل ذلك حين ابتلي بالقضاء وليس غير كالمعاينة وعليه الفتوى
وصنعة على الناس فلما اصل ان يسجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو قول ابي
لا يكون الا قبل الحكم ويشترط ان يكون الكتاب من معلوم الى معلوم في معلوم الى المدعى المعلوم الى المدعى على معلوم
المدعى عليه والقياس في جواز العمل بكتاب القاضي لان كتابه لا يكون اقوى من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي
المكتوب اليه وغيره بلسانه ما في الكتاب لم يعمل به القاضي لانه صار واحدا من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه جوز
فيما يثبت بالشبهات لحاجة الناس اليه اذ قد يكون الشاهد على حقه في بلد وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما
ولا يتمكن من ان يشهد على شهادتهما اذا اكثر الناس يعجزون عن اداء الشهادة على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة
بالكتاب الى مجلس ذلك القاضي لا يقبل الا يقبل الشهادة الا من قاض مولى من قبل السلطان احتراز عن الحكم بلا حجة
اي تقرير على اقامة الحجة فلا يقبل من قاض رستاق ولا يجوز كون شهود الطريق كفارا ولو كان المدعى عليه كافرا لان
شهادتهم ملزمة للحكم على القاضي فيكون حجة عليه ولا عبرة بالخصم المدعى على غائب ما لو اراد بعث وكيل لتحصيل الحق
اي المدعي القاضي بانك قبضته كلا او بعضا او ما ابرأت ذمته وما تعلم ان رسولا لي وكيلا لك قبض منه لان ذلك
الغائب يحتمل ان يدعي بعد وصول الكتاب اليه انه ادى ذلك المال اليه ولا يكون له بينة فيتوجه اليمين على المدعي فاذا حلف
قبل منه دفع ذلك ويستقصي المسافة فان انقطع الشهود او شهود الطريق ولم يصلوا الى المكتوب اليه او وصلوا الى المكتوب
اليه ووجد الخصم في ولاية قاض آخر شهد على شهادتهما رجلين آخرين كما في الشهادة على الشهادة وكتبها على طريقها
اي الشهادة على الشهادة به لها اي بدل الشاهدين الاصليين فانها الى ما كتب به لها الى من سماهما اليه الاصلي من اصل المكتوب
ان كان الخصم في بلده او الى قاض آخر ان لم يكن فيه ثم الى آخر وهكذا الى آخر الزمان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته
لما فرغ عن بيان الاحكام المتعلقة بجانب القاضي الكاتب شرع في بيان احكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه فقال
ثم انه اي من كان الخصم في ولايته سواء كان ابتداء او انتهاء لا يقبله اي نقل الشهادة الا بحضور الخصم لانه بمنزلة ادائه
الشهادة على الشهادة اذا لم يكن ينقل الفاظ الشهود وكتابته الى المكتوب اليه كان شاهد الفرع ينقل شهادة شهود
الاصل بعبارة وكما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا لا يفتح الكتاب الا بحضرة الخصم بخلاف سماع
القاضي الكاتب الشهادة لانه لنقل الحكم فهذا الحكم قبل علمه لنفسه ط ايضا ابو يوسف في شرح الاقطع قال
ابو يوسف يقبله من غير حضور الخصم لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله ويحكم بعد ذلك يقع بالعلم
من الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان ولا يقبله ايضا الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين
لان الكتاب قد يزور اذ الخط يشبه الخط وختم يشبه الختم فلا يثبت الا بحجة تامة وايضا كتاب القاضي ملزم
اذ يجب على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا بالبينة فاذا شهدا عنده ارتاحوا الطريق عند القاضي
المكتوب اليه انه كتاب القاضي فلان ابن فلان عدلوا بخطه قال الخالكاني في الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت
العدالة فربما يحتاج الى زيادة الشهود واداء الشهادة انما يكون بعد قيام مختوم وقراءة على الخصم والزمه
ما فيه ان نفى كتابة قاض فيبطل اي كتابة القاضي ان زال عن القضاء بموت او عزل او زوال اهلية القضاء

بنفي كتابة

نفي الشهادة

افتتاح

قبل وصول الكتاب اليه لان الواصل ان خبر الواحد لا يصير ملزما بالعمل بالولاية العامة فاذا لم يصح
الامر الى الاصل ولهذا لو التقيا فاصبان في عمل احدهما او في مصر ليس من عملهما فقال احدهما لا اعلم فثبت عند
هذا فاعمل به لم يقبل لانتفاء الولاية كذا قال المكتوب اليه عنه اي عن القضاء بما ذكر من الاسباب فانه ايضا سبب
كتاب القاضي الكاتب الا اذا كتب بجهاسمه اي اسم المكتوب اليه قال كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه
الا فلا صحت كتابة القاضي اليه فيجعل غيره بتوالي وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت قصدا وان كتب اي قوله الى كل
من يصل اليه من قضاة المسلمين ابتداء اي بلا تسمية القاضي المكتوب اليه جوز ابو يوسف فانه توسع بعدما استبى
القضاء فان لم يعرف وصول الكتاب لست الذي كتب فيه فعلى المدعي اقامة البينة على انه هو وطعن
عند هذا القاضي في القاضي الذي كتب او في الشهود الذي شهدوا عليه بالحق عند القاضي الذي كتب الكتاب وقال
لهذا القاضي اني آتيك بما اوضح به هذا عندك او قال اسئل عن ذلك فتلك بحجة على ما قلت ذلك وقال افهم
ما يسقط به عدالتهم بان قالوا ان الشهود الذي شهدوا عند القاضي الكاتب عليه بالحق عبيد او محدودون في قذف
او من اهل الذمة تسمع القاضي هذا الطعن فان اقام على ذلك شاهدين لم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان هذه
الاشياء ليست بجرح مفرد فلا يمتنع قبول الشهادة عليها وبه تبين ان ما ذكر في شرح مجمع الصغير في كتاب القضاء
قيل ان الخصاف ذكر ان الشهادة على الجرح المفرد مقبول غير صحيح لان هذه الاشياء ليست بجرح مفرد وهذا
اذا اقام شاهدين وان اقام شاهدا واحدا ذكر في الكتاب انه هذه شبهة يعني انه تمكنه الشبهة بشهادة الواحد
فيقع الشبهة في القضاء والقضاء مع الشبهة لا يجوز فينبغي فان وجد الاثر على ما قاله هذا الواحد ولا يقضي بالكتاب
كذا في شرح ادب القاضي للخصاف وان مات الخصم نفذ الى القاضي الكاتب على وارثه او وصيه لقيامهم مقامه جاز
قبل شهادة شاهد واحد يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى وله شاهد واحد في بلدته والآخر
في بلدة المدعى عليه واراد ان يقيم شهادة في بلدة ويدعي على ذلك الشخص ويثبت بكتاب بالشهادة ويشاهد هناك جاز
وجاز كتب توكيل غائب يعني اذا كان لرجل على آخر في بلدة اخرى دعوى واراد ان يوكل رجلا في تلك البلدة ليخاصم
من جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا واختلف في حكم القاضي بعلمه قال ابو محمد رحمه الله اعتبر علم القاضي حتى
قال اذا علم القاضي ان زيدا غصب شيئا من المدعي باخذه من زيد ويدفعه الى المدعي وهذا جواب ابي الاصول
وروى ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي بعلمه وان استفاد العلم في حالة القضاء حتى يشهد شاهد واحد قال
لعل القاضي يكون غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه شاهد آخر حتى يكون علمه مع شهادة شاهد آخر بمعنى
شاهدين كذا في العادية ثم لما فرغ عن ذكر السجل وبيان نقل الشهادة شرع في بيان المحضر وما اعتبر فيه
وفي السجل من تمام البينتين وبيان الصك والحجة والوثيقة فقال والمحضر ما كتب حضور المتخاصمين عند القاضي
وما جرى بينهما من الاقرار من المدعى عليه او الانكار منه والحكم بعد انكاره بالبينة من المدعي او النكول عن اليمين
من المدعى عليه على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل قال في المحيط البرهاني ان الاشارة في الدعوى والمحاضر
ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه وانما كانت اهم قطعا للاحتمال لان المدعي بدعواه يستحق المدعى به
على المدعى عليه والشهود بشهادتهم يثبتون استحقاقه ولا يثبت الاستحقاق مع الاحتمال وكذا في السجلات لا

البينة

بد من اشارة حتى قالوا اذا كتب في محضر المدعي حضر فلان مجلس الحكم واحضر معه نفسه فلانا فادعى هذا الذي حضر
عليه ينبغي ان يحضر وينبغي ان يكتب فادعى هذا الذي حضر على هذا الذي احضره اذ بدونه لم يحضر هذا وادعى عليه
غيره وكذلك عند ذكر المدعي والمدعى عليه في المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعي هذا والمدعى عليه هذا لان بعض
المشايخ كانوا لا يعتنون بالعبارة بدونه وكذا قالوا في السجلات اذا كتب وقضت بحجة هذا على احد هذا لا بد ان يكتب
وقضيت لهذا المدعي على احد هذا المدعى عليه وكذلك قالوا اذا كتب في المحضر عند ذكر شهادة الشهود وجاء الى
المدعى عليهم ينبغي ان يشير لان الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها في موضعها واعلمهم بها والى المدعي عليه عند
الاشارة الى المدعي واشاروا الى المدعي عند الحاجة الى المدعي عليه ويكون ذلك اشارة الى المدعى عليهم ولا يكون معتبرة فلا
من بيان ذلك بابلغ الوجوه قطعا للوهم والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار ونحوه في المغرب الصك كتاب
الاقرار بالمال وغيره معرب وحجة والوثيقة بمعناه لان الثلاثة يعني السجل والمحضر والصك لان في كل منها معنى الحجة
والوثيقة **مسائل شتى** مع شتى بمعنى متفرق لا يتهذو سفل فيه الى السفل ولا ينقب كون بلا رضى ذي العلو
يعني اذا كان علو لرجل وسفل لآخر فليس لصاحب السفل ان يعقد فيه وتدا ولا ان ينقب كون بلا رضى ذي العلو عند
ابي حنيفة رحمه الله سواء كان يضر لذي العلو او لا وقالا يضع فيه ما لا يضر بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان
في العلو جنيا او يضع جذوعا او يحدث كنيفا او بئرا مستطيلة تنتصب عنها زاوية غير نافذ لا يضع اهل الاولى من حائط
دارهم بابا في الثانية لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور في الزاوية السفلى بل هو يختص باهلها لانها جميع اجزائها
ملكا لاربابها حتى لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فاذا اراد واحد ان يفتح بابا فقد اراد ان يتخذ طريقا
في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فيها فيمتنع من ذلك بخلاف ما اذا كان فوقه لان حق المرور فيها للعامة بخلاف
مسند يرة لزقاق طرفاه حيث يجوز لمن يفتح بابا في حائط في اي جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة سكة
مشتركة في دار واحد منهم حق المرور في كلها ولهذا لو بيعت فيها دار كانت الشفعة للكل سواء ففتح الباب لا يحدث
لنفسه الشفعة فلا يمنع ادعى هبة في وقت فسئل بينة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة قبل وقبولا يعني لو ادعى
دارا في يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه في وقت كذا فسأله القاضي البينة فقال له جحد في الهبة فاشتريتها منه فادعى
بعد وقت الهبة وبرهن عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة فبرهن عليه يقبل والفرق ان التوفيق في الوجه الاول
ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهبها لي منذ شهر ثم جحد في الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني
لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض قال رجل لآخر اشتريت مني هذه الجارية فانكر الآخر الشراء للقائل اي جارية
قال اشتريت وطئها وكان الظاهر ان لا يجوز لاقراره بملك الغير ان ترك اي البائع الخصومة لان المشتري لما جحد كان منعا
من جهته اذ الفسخ يثبت به فاذا ترك البائع الخصومة تم الفسخ باقراره على به وهو امساك الجارية وعقلها اقر
بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف فالقول قوله مع يمينه وفي السوقة لا اي لا يصدق للاسم الدراهم يقع على
الجياد والزيوف والنبهرجة دون السوقة ولهذا يجوز التجوز في الصرف والسلم في الزيوف والنبهرجة والقبض
لا يختص بالجياد فلا تناقض بين دعوى الزيافة والنبهرجة وبين الاقرار بقبض الدراهم بقبض كل اقر بقبض الجياد
او حقه او الثمن او بالاستيفاء اما الاقرار بالثلاثة الاول فظاهر واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض

بزيوف الدراهم فكان عبارة عن قبض حقه من بيت المال حالة بهرجة ما يرده بيت المال والسرقة ما غلب على الغش
قال رجل لآخر لك علي الف درهم اي قال ليس لي عليك شيء لم يصدقه اي قال في مجلسه بل لي عليك الف مثلا نصدقه
بلا حجة اي لا يكون على الفور شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رده والمقر له يقدر برد الاقرار فكذلك بطلانه لتعينه
فاذا بطل برده التحق بالعدم فاذا ادعى بعد ذلك او مضى حقه او ادعى حقه دنانير فقال المدعى عليه ودنانير
فجاء بشهود يشهدون انه دفع اليه خمسة دنانير لكنا لا نرى لها من هذا الدين او غيره جاز بشهادتهم وبالمدعى عليه
كذا في العمادية اقام البينة على شراء او اقرار او هبة بعد ما رد بعيب بينة بايعه على براءته من كل عيب بعد ما كان بيعه يعني اذا
ادعى على رجل انه اشترى منه جنس الامة وانكر المدعى عليه البيع فبرهن المشتري عليه ثم وجد بها عيبا فاقر او رد بها فبرهن من
البايع انه براه اليه من كل عيب لم يقبل المشتري فيه بين الكلامين اذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد بتغييره
عن اقتضاء صفة السلامة الى غيرها وتغيير العقد من وصف الى وصف بدون قصد محال ولذا بطل التوفيق ظاهر الشرط فيه وعن
ابي يوسف انه يقبل اعتبارا بفضل الدين ودعوى ان الدين دفع مقتضى وان كان باطلا كما مر ولا كذلك هنا بطل صك كتب
ان شاء الله في آخره اي اذا كتب رجل قرارا بدين في صك ثم كتب في آخره ان شاء الله تعالى بطل الذكر كله عند الامام وعندهما يبطل الاستثناء
من الخبر هذا الصك وطلب فيه من يحكم فله ملاحظة ذلك ان شاء الله تعالى بطل الذكر كله عند الامام وعندهما يبطل الاستثناء
الى قوله من قام الخ وقولهما استحسان لان الاصل ان يعمل الاستثناء الى ما يليه لان الذكر لا يستثنى وهو في الكل يكون
لا يبطل حمله ان الكل كشيء واحد بحكم العطف فيعمل في الكل كما في الكلمات المعطوفة كقوله عبدي حر وامرأته طالق وعليه
المشي الى بيت الله تعالى ولو ترك زوجة فالولاء لمن يعتق به وبعبيد كفاصل السكوت مات ذمي فقالت عرسه اسلمت بعده
وقال ورثته بل قبله صدقوا لان الاسلام ثابت في الحال والحال يدل على ما قبلها كما في مسئلة الطاهرين انه
اذا اختلف الموجر والمستاجر في جريان الماء وانقطاعه حيث يحكم بحال ويسند الى ما مضى وهذا ظاهر يعتبر للدفع فان
لم يعتبر لاستحقاق كما في مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بعده فان القول للورثة انها لا تستحق
ارثا احدا وتا والاصل لا يمكن اثباته الا بالبينة وجه وشهادة الى قرب الاوقات قال هذا ابن مودع الميت لا وارث له غيره وهو
اليه يعني من مات وله ورثة يعرف رجل مائة درهم وديعة فقال المودع لرجل آخر هذا ابن الميت لا وارث له غيره فالقاضي
يقضي بدفع الوديعة اليه لان اقراره في يده حق الوارث بطريق الخلافة فصار كما لو اقر انه حق المورث وهي حق بطريق
الاصالة فاقراره بابن آخر له لم يقبل اذ اكذبه الاول بل يكون المال كله للاول لان ابن من شهادة الاول بعد انقطاع
يده عن المال فلا يقبل كما لو كان الاول بنا معروفا تركه فقسمت بين الورثة او الغرماء بشهود لم يعلموا الا علم
له وارثا او غريما آخر لم يكفلوا اي لم يحتج منهم كفيل بالنفس عند الامام وقالا لا يؤخذ لان القاضي نصب ناظرا للغائب
والموت قد يقع بغتة فلا يمكن له بيان كل الورثة او الغرماء فيجوز ان يكون له وارث غائب او غريم غائب فيجب على القاضي
الاحتياط بالتكفيل مبالغة في الاحياء وتفاديا عن الاتوا وله ان جهالة المكفول له تبطل الكفالة كما مر في كتاب
ادعى دارا في يد رجل لنفسه ولاخيه الغائب وبرهن عليه اخذ نصف المدعي وترك باقيه في يد ذي اليد بلا تكفيل لجحوده
اولا وقالا اذا جحدها ذو اليد اخذها القاضي منه ويجعلها في يد امين حتى يقدم الغائب فان لم يجحد ترك النصف الآخر
في يده حتى يقدم الآخر لان جاحد خائن فيؤخذ منه والمقر امين فيترك في يده وله ان البينة لا تنتهض حجة

الثابتة

ولا يورث ولا يقضى الدين منه ولا يصح وصية بما قل من الارث قال انا اهل الوارث ولا وارث لا يثبت الملك للورثة وحال
كونه في ملك الميت ثابت فلو تعلق حق مملوكا له حرا في ظن الجمهور بقضاء الدين والظاهر انه لا يجد فيما يستقبل من الحادثة
صارت مملوكة للقاضي والذي اليه وجوبها بالتبدل بتبدل الامر عليه وقد زال كذا المنقول في الصحيح الى ذلك الحوى
في المنقول فقيل يؤخذ منه انتهى قال حتى المنقول الى الحفظ والنزع من يد المبلغ في الحفظ كيلا يتلفه والعقار
يحفظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف ايضا يعني يترك النصف في يد ذي اليد وهذا اصح لانه يحتاج الى الحفظ والترك
في يد المبلغ في الحفظ الى المال في يد الضمين اشد حفظا وبالانكار صار ضامنا ولو وضع في يد عدل كان ايضا
ولو تعلق لم يضمن وانما لم يؤخذ الكفيل لان الحاجة والقاضي يمنع لقطعها لا لانتفائها وصية بثلث ماله تقع
على كل شيء واذا قال ثلث مالي او ما ملك صدقة يقع على المال الزكوية والقياس فيهما واحد وهو قول زفر وجه الاستحسان
عام فيلزمه التصديق بكل ماله كما في الوصية ولنا ان الكلام معتبر بايجابه الله تعالى ثم ما اوجبه الله تعالى من الصدقة
المضافة الى مال مطلق كقوله كتاب خذ من اموالهم صدقة انصرف الى المفروض لا الى كل المال فكذا ما يوجبه العبد على
نفسه بخلاف الوصية لانها اخت الميراث لكونها خلافة كالوراثة والارث يجري في جميع الاشياء فكذا الوصية
فان لم يجد غيره اي غير مال الزكوة امسك منه قوله فان لم يملك تصدق بقدر حاجته مقدمة ثم ان كان صاحب
حرفة يمسك قوت يوم وان كان صاحب ذرع وحوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك قوت سنة
وان كان تاجرا يمسك مقدارا يصل اليه مال يوم الايصاء وبلا علم الموصي بالتوكيل بلا علم الوكيل اذا اوصى بمال
الى آخر ولم يعلم الموصي حتى باع ستنا من التركة فهو وصي وبيعه جائز ولا يصح بيع الوكيل حتى يعلم والفرق
ان الوصية استخلاف بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كنصب القاضي والتوكيل اثبات ولاية
التصرف في ملكه لا استخلاف بعد بقاء ولاية الموكل عنه فلم يصح بلا علم من ثبت له الولاية فلو علم الوكيل ولم يعلم
صح تصرفه لان العلم بالوكالة اثبات حق للوكيل لا سقوطه والبيع فيه ابرام لا يشترط شرائط الالزام ولا يشترط العزل جبرا على
او مسئورين كعلم السيد بجناية عبده والتفريع البيع والبكر بالنكاح وسلم الباجر بالشراء لان الخبر بهذه الجملة بمنزلة التوكيل
من حيث ان المتصرف يتصرف في ملكه ولنه لا يلزمه الا من حيث منعه عن التصرف فوجب ان يشترط العلم
شطري الصلوة وهو الحد والعدالة توفيرا على الشهود حقهما باع القاضي او امينه عبد اللقطة واخذ المال فضاع كان
العبد في يد المشتري لم يضمن القاضي وامينه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون الى امثال هذا كثيرا فلو رجع بحقوق انهم
لتقاعدوا عن ذلك فتحصل مصالح الناس ورجع المشتري على الغرماء لانه عقد لم يرجع عهدته على العاقد فيجب على من يقبض
العقد له والبيع واقع للغرماء فتكون العهدة عليهم كما لو كان العاقد صبيا او عبدا محجورين وقد توكلا عن غيرهما بالبيع
فان بحقوق ترجع الى الموكل ولو باع الوصي لهم اي للغرماء بامر القاضي وقبض ثمنه وضاع من يده واستحق العبد وجاء
قبل قبضه الثمن رجع المشتري على الوصي لان الرجوع بالثمن من حقوق العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت
لانه وان نصبه القاضي فانما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا ليكون قائما مقام القاضي وحقوق العقد ترجع اليه لو باشره
في حياته فكذا ترجع الى من قام مقامه وهو الوصي عليهم اي يرجع على الغرماء لانه باع لهم فكان عاملا لهم ومن عمل لغيره عملا
ولحقه فيه ضمان رجع على من وقع له العمل ولو قال بعد الموت مال يرجع الغريم فيه بدينه لانه لم يصل اليه وقيل لا يرجع

لما عرم الوصي عن الامضاء وجب عليه بعد ان يخبر الوصي كتبه فيه ولا يصح انه يرجع الى الكتب وهو موضوع
فيه كذا في الكافي القاضي اخرج التشلث للفقراء ولم يعطهم ايا منهي هلك كان من بالاهلي الفقراء والتشلث الورثة
في الواقعات وجد مالا مع آخر فاخذ عالي عدل برهم او قطع او ضرب قضى على شخص وسعك بعده وقال بجهد بالخطا
لا يقبل قوله حتى يعاين بحجة لان قول القاضي يحتمل الخطا مثلا اذا رأى وكتبه مرت شيخا اخذ جاهد وقال لو اخذ
هذه زنا لان القضاة قد فسدوا فلا يؤتمنوا على نفوس الناس ودمائهم واموالهم ان كان القاضي الى القاضي فالامام
اخذ وافيه بظاهر الرواية للضرورة وجه ظاهر الرواية في الاول ان القاضي امين فيما فوض اليه ويخاف امرنا بطاعة اولي
الامر وطاعة في ضد يقيد قبول قوله وقال الشيخ ابو منصور ان كان القاضي عالما عادلا يجب قبول قوله لظهور الامر وعلى
نحو نحو او الخيانة وصدق عدل جاهل يسيل فاسق يعيره بان يقول في الزاني ان استفسرت المقر به كما هو المعروف
فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة انه ثبت عندي انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه ولي القاضي له قتل
عمد بلا شبهة فح يجب تصديقه وقبول قوله ولم يقبل قول غيرهما وهو جاهل فاسق وعالم فاسق لنهمة نحو
بالجهل والخيانة الفسق الا ان يعاين سبب الحكم يعني سببا شرعيا فح يقبل قوله لانتفاء التهمة صدق موظ
قال لزيد اخذت منك الف قضيت به لبكر ودفعت اليه او قال قضيت بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه
وقطعه ظلما واقر لزيد بكونه قضائه يعني اذا قال قاضي معزول لرجل اخذت منك الف درهم ودفعتها الى زيد
قضيت به عليك فقال الرجل اخذت ظلما فالقول للقاضي بلا يمين وكذا لو قال قضيت بقطع يدك لحق
وقال فعلته ظلما فالقاضي مصدق بكل حال اذا كان اخذ منه ماله والمقطوع يمين مقر لكونه حال قضائه لانه
اقر به صار مقرا بشهادة الظاهر للقاضي لان فعل القاضي على سبيل القضاء لا يوجب عليه الضمان فجعل القول قوله
بلا يمين لانه لو لزمه اليمين صار خصما وقضاء الخصم لا ينفذ ولو انكر كونه قاضيا يومئذ وقال فعلته قبل التقليد
او بعد العزل فالقول قول القاضي ايضا في الصحيح لانه يخبر انه كان قاضيا صحت اضافته الى حالة القضاء
لانها معهودة وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكرا للضمان فكان القول قوله
كما لو قال اعتقت او اعتقت ومجنون وجنونه كان معهودا **كتاب القسمة** لا يخفى وجه المناسبة
بين كتاب القضاء وكتاب القسمة هي لغة اسم للاقتسام كالقعدة للاقتعاد وشرعا تمييز بين الحقوق
الشائعة بين المتقاسمين وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع
في الكيلي والوزني والعددي والذرعي وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد
منهم الطلب لم يصح القسمة وشرطها عدم فوت المنفعة فانها افراز ما بكل واحد قبل القسمة من الملك والمنفعة
وانما يتحقق هذا اذا بقي الفرز على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه واما اذا تبدل فيكون تبديلا لا افرازا وحكمها
تعيين نصيب كل واحد انه الافراز مرتب عليها ولا تعرى مطلقا اي سواء كانت في المثليات او القيميات عن معنى الفرز
هو اخذ عين حقه ومعنى مبادلة هي اخذ عوض عنه اي عن حق اذا ما من جزء معين الا وهو مشتمل على العينين
فكان لما يأخذ كل منهما نصف ملكه ولم يستفد من صاحبه فكان افراز والنصف الآخر كان لصاحبه فصار له
عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة وان وصلية غلب الاول اي معنى الافراز والتمييز في المثليات وهي

بيان

وتجانية

وتجانية

افرازا

النصيبين

وفي القيميات والموزونات والعدديات المتقاربة لان اخذ جنس حقه صورة ومعنى فاكثر ما يكون في حقه
وعن غلب الثاني اي معنى المبادلة في غير المثليات والموزونات والعدديات المتفاوتة بين اجناسها فاما ان
ان يجعل كانه اخذ حقه وفرع على اذكر بقوله فيما خذ شريك حصة صاحبه فالاول لكونه خيرا حقه
لا الثاني لكونه غير حقه وبمعنى الاول يجبر عليها في متحد الجنس من غير المثليات فقط عند طلب احدهم يعني ان
المبادلة لما كانت غالبة في القيميات كالمبيعات والعروض كان ينبغي ان لا يجبر على القسمة فيها لكن يجبر عليها
لما فيها من رفع الضرر فان صاحبه يطلب القسمة ليس القاضي ان يخصه بالاتفاق بنصيبه ويمنع الآخر عن
ملكه فيجب على القاضي اجابته فان كان فيها شيء لا يجبر القاضي على قسمتها لتقدر المبادلة باعتبار جنس الانتفاع
في المقاصد ولو تراضوا جاز لان الحق لهم ويستحب نصيب قاسم يرزق من بيت المال لان الاجر ان القسمة
من جنس عمل القضاء ولتمام قطع المنازعة فيها فاشبه رزق القاضي ويصح نصيبه باجر على عدد رؤس اي الملك
المتقاسمين عند الامام لان النفع لهم على الخصوص وعندهما على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيتقدر بقدره
وله ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فتقدر
اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر اجر المثل وليس له قدر معين فان باشره اي من نفسه القسمة
فعلى رواية كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز له اخذ الاجر وعلى رواية عدم كونها منه جاز ويجب كونه
عدلا عالما بها اي بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله
بالعدالة ولا يعين واحدا لها اذ لو تعين يحكم بالزيادة على اجر مثله ولا يترك القسام لئلا يتواضعوا على
مقالات الاجر فيؤدي الى الاضرار بالناس وصحت برضا الشركاء ولايتهم على انصبائهم واموالهم الا عند منعه
احدهم فح لا يصح بل يحتاج الى امر القاضي لقصور ولايتهم عنه فيقسم نقليا ادعوا ارثه وعقارا ادعوا ارثه
او ملكه مطلق ولو ادعوا ارثه عن زيد لا ارث لاحدهم حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته لاختلاف الاولين
وفي هذا خلاف لهما بين لهما انه في هذا دعوى الملك والاقرار اما رأى الصدق ولا منازع لهم فيقسم
بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشترى والبينة (قبل) لا تقبل لانها على المنكر لكنه يذكر في صك القسمة انه قسمها
باقرارهم ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك آخر لهم ولو ان الميت صير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقول
الشركاء ليس بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت بالقضاء على الميت فان الشركة قبل القسمة حقيقة
على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كاولاد ملكه وارباحه حتى تقضى منها ديونه وتنفذ وصاياه وبالقسمة
ينقطع حق الميت عن الشركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعض من الزوائد فكان هذا قضاء على الميت
بقطع حقه فلا بد من الثبوت ويصير بعضهم حق مدعيا والبعض خصما وان كان معيلا ولا ارث برهنا انه ابن العقار
معهما حتى يبرهنا انه لهما يعني اذا ادعوا الملك في العقار ولم يذكروا كيف انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيما البينة
انه لهما لاحتمال ان يكون لغيرهما ثم قيل هذا قول ابي حنيفة رحمه الله خاصة وقيل هو قول الكل وهو الاصح لان
القسمة ضربان لحق الملك تمليكا للمنفعة ولحق اليد تتميما للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك
وكذا الثاني للاستغناء عنه لانه محفوظ بنفسه كذا في الكافي برهنا على الموت وعدد الورثة وهو ارث العقار

شايا

الميت

عدم وقيم صغير وغائب قسم ونصب كما بين لما هو حق من الفصل ودليل الغائب لان في ذلك النصب
حظا للغائب والصغير فلا يجبر من لا يملك البينة على اصل الميراث في يد الصغير فغائبا بل اولى لما ان حق
القسمة قضاء على الغائب والصغير بقدرهم وعند هما يقسم بينهم باقرارهم ويعزل حق الغائب والصغير
انه قسم بينهما باقرار الكبار الحضور ولو ان الغائب والصغير لا حجة وان برهن واحد من الورثة او شرط الصغار
فغاب احدهم او كان اي الصغار مع الوارث الصغير او الغائب او كان معه شيء لمنه اي من الصغار يقسم الباقي
القسمة اما الاول فهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس بخصم فهو ان كان خصما عن نفسه فليس بخصم
عن الميت والغائب وان كان خصما عنهما فليس له حق الدفع بينة لبينة عليه بخلاف ما لو كان في ضمن الورثة
اثنين حيث يكون القسمة قضاء بحضرة المنتخب صين واما الثاني فهو عدم جواز القسمة اذا شرط واد غاب
احدهم فلا فرق بين الارث والشراء فان ملك الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب على البائع المورث ويرد عليه
بالعيب وبعيبه معزو اشترى المورث حتى لو وطئ امة اشتراها مورثه فولدت فاستحقت رجع الوارث على بائع
مورثه بثمنها وقيمة الولد المغرور من جهته فاغتصب احدهم خصما عن الميت فيما في يده والا فعن نفسه
فصارت القسمة قضاء بحضرة المنتخب صين واما الملك الثابت بالشراء الكل واحد منهم فلك جديد بسبب
بالشراء فنصيبه لهذا لا يرد بالعيب على بائع بائعه فلا ينتصب بعضهم خاصا عن الغائب في يكون البينة
في حق الغائب قائمة بلا خصم فلا يقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان العقار مع الوارث
الصغير او الغائب او شيء منه فلان في القسمة قضاء على الغائب او الصغير بالخروج شيء مما كان في يده
عن يده بلا خصم حاضر عنهما وقسم بطلب بعضهم ان انتفع كل بحصته وبطلب الاكثر فقط ان لم ينتفع الآخر
لقلة حصته يعني اذا انتفع كل من الشركاء بنصيبه قسم بطلب احدهم لان في القسمة تكميل المنفعة وكانت
حقا لازما فيما يحتملها اذا طلب احدهم وان انتفع احدهم بنصيبه اذا قسم وتضرر الآخر لقلة نصيبه فان طلب
صاحب الكثير قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاف وذكر غير الخصاف عنه وذكره الحاكم
في مختصره ان ايهما طلب قسم القاضي قال في الخانية واختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده رحمه الله
لا اي لا يقسم ان تضرر كل للقلة الا بطلبهم لان الجبر على القسمة لتكميل المنفعة وفي هذا تفويتها فيجوز
على وضعها بالنقض ويجوز بالتراضي لان الحق لهم ولا يجمعهما بالتداخل يعني لا يقسم الجنسين بل يدخل بعض
في بعض بان اعطى احد المتقاسمين بعيرا والآخر بستانين مثلا جاعلا بعض هذا مقابلا بذاك اذا اختلط
بين الجنسين فلا يقع القسمة تمييزا بل يقع معاوضة فيصح التراضي دون الجبر ولان ولاية الاجبار للقاضي ثبت
بمعنى التمييز لا المعاوضة ولا الرقيق يعني اذا كان الرقيق وهو العبد والامة بين اثنين ولهذا جاء القسمة
فلا يخلو اما ان يكون مع الرقيق شيء آخر يصح فيه القسمة جبرا كالغنم والثياب او لا فان كان مع القسمة
في حق لهم يجبر على الاظهار اما عندهما فظاهر واما عند ابي حنيفة فيجعل النفع مع الرقيق اصلا في القسمة جبرا ويجعل
الرقيق تابعا له في القسمة وقد ثبت الحكم لشيء تبعا وان لم يثبت قصدا كالشرب في البيع والمنقولات
في الرقيق وان لم يكن فان كانوا ذكورا او اناثا لم يقسم الا برضاهما وان كانوا ذكورا واناثا يقسم الذكور

بالنصب فاغتصب

متباينة

بنفسها

بنفسها فيما بينهم ولا يجبر على الطلب وقالا يجبر عليه الا في الجنس كما في الابل والغنم وله ما استوت
في الحق فيه بين نفيه وت المعنى الباطل قالوا لو كان بكيانه فتعرضوا لو ان قسمة بالقرابة يجوز في سائر الحيوان
فان اتفقت فيها يجبر عليه الجنس الا بطلب الذكر وما يبقى من قنا دم بنساء وسائر حيوانات يجبر عليه
والجنس هو قيل ان الجنس كالآدمي والحيوانات قسم لان الجنس المتفق لا يتحقق معنى تكميل
المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها الجنس الذي وسعوا قسم القنا لقلة التفاوت وقيل بجواب بحري
على الاطلاق لان الجبر يتحقق بجهة الرقيق ولهذا لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خلع عليها كان في القسمة
ولو تزوج او خالع على عبد بعينه فالمرأة لا يجبر على القسمة ولا يحام والبيع والصلح الا برضاهم وكذا يجوز
من الجانبين لان القسمة لتكميل المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا بانتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة
فلا يقسم ان شاء بخلاف الراضي لالتزامهم الضرر بدور مشترك ودار وضيعة او دار وحانوت فقسم كل واحد
ههنا امور ثلاثة الدور والبيوت والمنازل والدور متلازقة كانت او متفرقة لا يقسم غير قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت
تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة في دار واحدة فمنازل بعضها ببعض قسمت قسمة
واحدة والا فلا لان المنزل فوق البيت ودون الدار فالحق المنازل بالبيوت اذا كانت متلازقة وبالدور اذا كانت
متفرقة وقال في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي على ذلك والدار والضيعة والدكاكين
يقسم كل منها وحدها لاتصال الجنس ثم لما فرغ عن بيان القسمة وبيان تقسيم ولا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة
فقال ويصور لفاسمها يقسم اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه على القرطاس ليمكنه حفظه ويعد اي يجعل سهام
القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم بناء على ما ذرعه بما يحتمل اليه بالاجزاء ويفرز كل قسم اي يميزه عن الباقي
بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الآخر فيتحقق معنى التمييز والافراز على الكمال فاذا كان
الرجل يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف منها بجعله اي يجعل ان يقسم ستة اسهم ويلقب الاول باسم
الاول وما يليه بالثاني والثالث الى السادس ويكتب اسامي كل واحد منهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم
الاول فان كان صاحب السدس اخذ حقه وان كان صاحب الثلث اخذ ما يليه وان كان صاحب النصف فله الذي
يليه ولا يدخل الدراهم لبيت مزاحمة في القسمة الا برضاهم صورته دار بين جماعة فاراد واقسمتها فوقع
بجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه
يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تبرع
في القاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس
بمشترك فان وقع مسئلة هذا مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما من مقدمات الاول
او طريقه في قسم الآخر بلا شرط فيها اي في القسمة صرف اي المسيل او الطريق عنه الى القسم الاول ان امكن
ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرورة والا فسخت اي القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا
لم يحصل فيفسخ ويستأنف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيل او طريق جازت شهادة القاسمين عند
المتقاسمين في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر لا يجوز لانها شهادة على فعل نفسها

انها شهادة على نفي غيرها بالاستيفاء سفلا وعلوا وسفلا وعلوا بمجرد ان الامر بالعلو والسفل قدم كل
كل واحدة وقسم بها اي بالقيمة لان السفل يتبع الاصل لا العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغير ذلك مما
كالمنبر فلا يكون المتقدم بالقيمة اذا حاله المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسمة وزعم ان بعض
ما اخذه في نصيبه وقد كان شهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان القسمة تبتنى عليها عقد لازم فلا يدعى
يدعى نقضه حق الفسخ بعد لزوم سبب ظهور الغلط فلا يقبل الا بحجة فان لم توجد استحلف الشركاء لانهم اقروا لرسهم حلفا انكل
حلفوه اعلم انه اجاب المتكلمون فمن حلف منهم بخلاف ومن نكل جمع بين النصيب بنصيب المدعي فيقسم جميعا على قدر نصيبهما لان النكول
واقرار حجة عليه دون غيره فلو ينبغي ان يسمع دعواه اصلا لانه اقر وجيب بان الظاهر امين وهو عنه على قوله
ثم لا تامل حق التامل ظهر الغلط مع فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار عند ظهور الحق وان قال الى احد الشريكين بعض
بعض نصيبه فاخذ شريكي بعضه فانكر الشريك حلف لانه يدعي عليه الغصب وهو منكر والقول المنكر مع اليمين
وان قال قبل اقراره بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا والباقي الى الزيادة فانه وفسخت الى القسمة لان الاختلاف في مقدار
الحصة بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع كما ذكر في احكام المتحالفين في الدعوى ولو اختلفا في التقويم
يلتفت اليه لان دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع فكذا القسمة لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء من
والغبن فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل ولو اقتسما دارا واصاب كل واحد منهما بيتا في حال قولهما
وانكر الآخر فعليه البينة لانه يدعي عليه حقا وهو منكر وان اقاما فالعبرة لبينة المدعي لانه خارج ان استحق بعض
معين من نصيبه تفسخ القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض شائع في الكل تفسخ القسمة اتفاقا وفي استحقاق
بعض شائع من نصيبه لا تفسخ عند ابي حنيفة رح ان تفسخ لكن له ولاية الفسخ بل يرجع في نصيب شريكه خلافا لهما
فانه يقول ينقض القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين وقوله رح مضطرب والصحيح انه مع ابي حنيفة رح كذا
في الكافي ظهر دين في التركة المقسومة تفسخ القسمة الا اذا قضوه الورثة الدين او ابرأ الغرماء ولم يكن للورثة
او بقي منها ما بقي به اي بالدين يعني اذا قسمت التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قبل الورثة اقضوه فان قضوه
القسمة والا فسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع وقوع الملك لهم فيها الا اذا قضوا الدين او ابرأ الغرماء ولم
في تفسخ القسمة لزوال المانع فكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق الغرماء بها الا ان بقي منها ما يفي بالدين فح لا تفسخ لعدم الحاجة
اليه فلو ظهر عين فاحش في القسمة بالقضاء تبطل عند الكل لان تصرف القاضي مقيد بالعدل وان كانت بالتراضي
لا تبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة
لوجود التراضي وقيل يفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي ادعى احدهما بين دينا في التركة صح حتى اذا اقام البينة
ان ينقض القسمة فلم يكن قسمة ابراء من الدين لان القسمة تصادف الصورة وحق الغريم يتعلق بالمعنى ولو ادعى
عينا لا اي لا يصح لوجود التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك وصحت المهايأة وهي لغة
مفاعلة من الهيئة وهي كالمهنة الظاهرة للمهنة اللتين والتهائي تفاعل منها وهي ان يتواضعوا على امر فيه صلاح
وحقيقته ان كل منهم رضي بهيئة واحدة وكيفية واحدة وشرعا قسمة المنافع والقياس ان لا يجوز لانها مبادلة
المنفعة بجنسها لكنها جازت بالاجماع في سكون هذا بعضا من دار وذاك بعضا وسكون هذا علوا وذاك

وذاك سفلها وفي خدمة عبد بان يخدم العبد هذا الشريك يوما وذاك الشريك يوما وسكنى
بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك يوما وخدمة عبدين بان يخدم زيد لهذا العبد وبكر
بكر العبد الآخر اذا كانت المهايأة في المكان كانت افرازا من كل وجه ولهذا لا يشترط فيها التساوي
وجاز لكل منهم ان يستقل باصابة المهايأة فيشترط ذلك في العقار والاحد وشائع المنافع على الحكم
كذلك العارية والاجارة وفي المهايأة في الزمان افراز من وجه وجعل كالمستوفي لنصيب شريكه من وجه وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهايأة في المكان دون الزمان وكذا لو تهايأ في الزمان
في عبد واحد لانها متعينة فيه لتعذر التهايأ في المكان والبيت الصغير كالعبد الا في غلة عبد او عبدين
او غلة بغل وبغلين او ركوب بغل وبغلين او ثمرة شجرة او لبن شاة لا يجوز المهايأة في هذه
الاشياء اما في عبد واحد او بغل واحد فلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء في الظاهر التغير
في الحيوانات فيفوت المعادلة بخلاف المهايأة في الاستغلال دار واحدة بحيث يجوز في ظاهر الرواية
لان الظاهر عدم التغير في العقار فافترقا واما في عبدين او بغلين فلان التهايأ يتضمن جواز القسمة ورفع
الشيوع قسمتها وهو ممنوع في الغلة لانها تقسم اما في ركوب بغل او بغلين فلان الركوب يتفاوت بتفاوت
الراكبين فلا يتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه واما في ثمرة شجرة او لبن شاة فكذلك فلان التهايأ يتحقق
بالمنافع فلا يجري في الاعيان والضرر يتحقق في المنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها بالسوية فلا يجوز بالخلاف

كتاب الوصايا

وجه ايراد هذا الكتاب في آخر الكتاب ظاهر لان آخر احوال الآدمي غالبا الموت
والوصية معاملة وقت الموت ولذا يزاد اختصاص كتاب القسمة لان القسمة بين الورثة تكون بعد الموت
والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي بالموصى به والايصاء لغة طلب شيء من غيره ليفعله في غيبته حال حيوته وبعد وفاته
وشرعا يستعمل تارة بالام يقال اوصى فلان لفلان بكذا بمعنى ملكه له بعد موته ويستعمل الى يقال اوصى فلان
الى فلان بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله والمقاله بعد موته والقوم لم يفرقوا بين الفرق بينهما وبيان كل منهما بان
بل ذكروا في اثناء تقرير المسائل وقد بين ههنا كل منهما بانفراده ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك بين المعنيين
بمفهوم واحد عرف كل منهما بما يخصه فقال الوصية جعل الغير مالكا بماله بعد موته او تفويض التصرف
في ماله وتصرف المقاله الى غيره بعد موته فههنا بيان لبيان المعنيين الاول في بيان الوصية بالمال وركنه
وهي المنفعة فان الوصية قد تكون بالمنفعة كما سيأتي ركنها قوله اوصيت بكذا الخ وركنه من الالفاظ
المستعملة فيها وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك فلا يجوز للمملوك ولا مكاتبا والصغير والمجنون وعدم
استغراقه بالدين لانه مقدم على الوصية كما سيأتي ان شاء الله تعالى وكون الموصى له حيا وقت الموت اذ لو كان ميتا
لبطلت الوصية وكونه غير وارث ولا قاتل لما سيأتي من عدم جواز الوصية للوارث والقاتل وكون الموصى به
قابلا للتمليك بعد موت الموصي مالا كان او منفعة وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى له لا اعانة الموصي
اياه مقام نفسه حتى وجب اعتبار الثلث عليه لمجازية الموصى بها جازت بالثلث للاجنبي وان لم يجز الورثة لقوله صلعم
ان الله تعالى تصدق عليكم بثلث اموالكم في آخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم تضعونها حيث شئتم وعليه الاجماع

وجعل كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر
وقت التمليك حتى اذا اوصى لاجنبي وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه وله ابن
ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية للاخ كما ذكرنا لا الزيادة عليه اي على الثلث لان حق الورثة
تعلق بماله لانعقاد سبب زواله اليهم وهو مستغنى عنه لان المال لك الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث
لتدارك تقصيره كما مر ولا يجوز في حق الورثة للايذاء بعضهم ايثار البعض الا ان يجيز ورثته بعض الورثة بعد موته
وهم كبار لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا تعتبر اجازتهم حال حيوته لانها قبل ثبوت الحق لان شبوت حق الورثة بعد الموت
فكان لهم ان يردوا بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود
وندب باقل منه اي من الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي
والهبة للقريب والاولى اولى لقوله عم اذ تبقى بها رضاء الله تعالى ولولا هاي لو لا غناهم او لا استغناؤهم بحصتهم
فالترك اولى لان في ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى
اولى لقوله عم افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح كذا مع احدهما اي ان لم يكن الورثة اغنياء او لا يستغنون
بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى وجبت اذا كان عليه حق الله تعالى كالزكوة والحج لانه لما فصر منه في حياته وجب
عليه التدارك بعد مماته بتخليته لذمته وتنوير الوصية عن الدين لانه اهم كما جنين فانه فرض والوصية تبرع
الا انه يبدأ بالوفاء في صحته لزوال المانع وصحت الوصية بالكل لماله عند عدم وارثه لان المانع من الصحة
تعلق حق الوارث فاذا انتفى صح وصحت بمملوكه بثلثه ماله في خلافة الوصية للعبد بعين عن عباده لانه
اما لو اوصى بثلث ماله له مطلق تصح ويكون وصية للعتق فانه يخرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية ولو صح
بعضه عتق وسعى في بقية قيمته ولو اوصى له بشيء من الدراهم والدنانير المرسلة قال الامام النسفي الاصح انه لا يصح
كالوصية بالعين وقال في المنية لو اوصى لعبده القن او لامته القنة جازت الوصية وهذا مخالف لما في الخلاصة فلا
لان بقية هذه المسائل العين او مطلق فيحمل على غير الاخ وفي الخانية لو اوصى لمكاتبه او لام ولده او لعبده بنفسه جاز الكل
استحسانا ولو اوصى لعبده القن او لامته القنة ثم مات جازت الوصية في كلهم الا ان عند الحسن في الوصية للقن
بعتق ثلثه مجانا وعليه ثلث قيمته وله ثلث المال من سائر التركة فيتقاصان ويتراد الفضل وعند صاحبيه يعتق
العبد وتصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل للعبد وصحت للحمل بان يقول اوصيت
لحمل فلانة كذا ربما وبه الفتوى اعتبارا بما يقول اوصيت لحمل جاريتي هذه لفلانة فان الوصية تبقى
لان الوصية اخت الميراث والارث يجري في الصورتين فتصح الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح ان ولدته لاقل من ستة اشهر من وقتها اي وقت الوصية فان صحة وصية الحمل موقوفة على وجوده فانما يتبين بوجوده
لا ولد في مدة وبالاقل الا كلها فانها ايضا تصح لان الاصل انما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما لا فلا
كما مر في البيوع ويصح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه ومن المسلم للذمي وبالعكس فالاول لقوله تعالى
لا ينهاكم عن الذين لم يقاتلوكم في الدين الآية والثاني لانه يعقد الامة يساوي المسلم في المعاملات حتى جاز
التبرع من الجانبين في الحيوة فكذا بعد الممات لا يرى في دارنا في مجامع الصغير الوصية لحربي عند امامنا

جائزة

[illegible] وصلة في قضيا [illegible] الذين [illegible] عنهم في الدين [illegible]
في السير الكبير [illegible] وهما [illegible] فعل [illegible] كذا [illegible] في دمنية [illegible]
[illegible] الحربي [illegible] الجامع الصغير [illegible] فانه احترز عن حربي ليس في دارهم وهو المستأمن
فانه الحربي [illegible] في دار [illegible] المستأمن [illegible] كذلك وهو المراد مما ذكر في السير الكبير فالوارث
تعلق عدم الوصية لوارث وقاتله مباشرة سواء كان عامدا او خاطئا لقوله عم لا وصية لقاتل ولانه قصد
الاستعجال بفعل محظور فعوقب بالحرمان عن مقصوده وهو الارث وقوله مباشرة احتراز عن التسبيب كدفع حجر
في غير ملكه الا بالجناية وقدر ثمنه وهم كبار الاستثناء متعلق بالمسئلتين او يكون القاتل صبيا ذكره في الاسرار وان
صبي مميز لانه تبرع وهو ليس من اهله الا في كبيره وامر دفنه فانه يجوز عندنا استحسانا حتى اذا لم يكن مميزا لم يجز
وصلية مات بعد الادراك متعلق بقوله ولا لصبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم الاهلية
وقت المباشرة او اضافها اليه بان قال اذا ادركت فثلثي لفلان وصية فانه لا يجوز لقصور الولاية على ملكه
تنجيزا وتعليقا كما في الطلاق والعتاق ولا لعبد لانه ليس من اهل التبرع ومكاتب وان ترك وفاء لانه ايضا
ليس من اهل التبرع وقيل عندهما يصح في صورة ترك الوفاء الا اذا اضافها الى اضافة العبد والمكاتب الوصية بالعتق
في صحيح لان اهليته تامة والمانع حق المولى فيصح اضافته الى حال اسقاطه ولا من معتقل اللسان بالاشارة
اعلم انه اياما الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود
والفرق ان الاشارة انما تقوم مقام العبارة اذا كانت معهودة وذلك في الاخرس دون معتقل اللسان حتى لو اعتاد
ذلك وصارت له اشارة معهودة كان بمنزلة الاخرس وقدر الامة لابنته وقيل ان دلت العقل الى الموت يجوز
اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي
رح قبولها بعد موته اي قبول الوصية لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوانه ثبوت حكمها بعد الموت فيبطل قبولها
قبله اي قبل الموت كما اذا قال لامرأته طلقي عند على درهم فانه يرد ما وقبولها باطل قبل الفعل كما مر وبه اي بالقبول
يملك اي الموصى به ولا يملك قبله لان الوصية اثبات ملك بعد موته وهذا لا يرد الموصى له العيب ولا يملك احد اثبات الملك
لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه خلافة حتى يثبت فيه من الاحكام جبرا من الشرع بلا قبول ولا يملك عليه الا اذا
مات موصيه ثم هو اي الموصى له لو رشتاي ورثة الموصي له استحسانا والقياس ان يبطل الوصية لما ذكر ان الملك
موقوف على القبول فصار كشرى قبل قبوله بعد ايجاب البائع وجه الاستحسان ان الوصية من جانب الموصي
قد تمت بموته تماما لا يلحقه الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل في ملكه كما في بيع شرط
فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة وله ايضا يجوز للموصي الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح يجوز رجعت
عن الوصية لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة وفعل يقطع حق المالك عن المغصوب كقطع الثوب وخياطته
او يزيد في الموصى به ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل ملكه كالبيع فانه كل تصرف اوجب زوال ملك الموصي
كان رجوعا كما اذا باع الموصي به ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فانه الوصية لا تنفذ الا في ملكه فاذا زال عنه كان
رجوعا وذبح الشاة الموصى بها رجوع لانه للتصرف الى حاجته عادة فصار هذا المعنى اصلا ايضا بخلاف قطع

اوصى به فانه لا يكون رجوعا لان من اراد اعطاء ثوبه غيره يعطيه هدية فكان تقدير اللفظ ليس برجوع لانه
اثبات في الماضي ونفي في الحال ويجوز نفي في الماضي دخلا فيه كما سنا ف ولهذا لا يكون رجوعا الا ترى ان
كل وصية اوصيت بها لزمام او زوجة فانه ايضا ليس برجوع لانه هو مضمون مصدر بوتية يعني ان
فلا يتحقق الرجوع وقوله كل وصية اوصيت بها اخرها بخلاف ذكرها فانه الاول ليس برجوع وان نفى رجوع
لان ترك الشيء اسقاط وان خير ليس باسقاط فانه الاخر اذا قال لم يوص ترك لكن يكون ابراء دونه فالاول
فيكون ابراء كذا في المحيط وبخلاف كل وصية اوصيت لها فهي باطلة خلافا يضا رجوع لان الباطل
مثلا ش لا اصل له او الذي اوصيت به لزيد فهو لعمرو او لفلان فانه كلامنا يكون رجوعا لان الحفظ
على قطع التركة واثبات التخصيص له فيقتضي رجوعا عن الاول ثم الورثة بالخيار ان شاؤا اجازوا وان شاؤا ردوا
بخلاف ما اذا اوصى به لآخر ايضا فانه لا يكون رجوعا لان الخصائص المشركة والمحل يقبلها فيكون الوصيتين مشتركا بينهما
فلو كان فلان ميتا ووقتها فالاولى من الوصيتين بحالها لان بطلانها لا يؤدي من ضرورات الاثبات لان في
واذا لم يثبت له فهو للاول فلو كان فلان حيا وقتها فمات قبل الموصي فهو لورثة الموصي لبطلان الوصيتين
لانه لما اثبت للثاني كان رجوعا عن الاول فبطلت في حق الاول وثبتت في حق الثاني ثم بطلت بموته قبل موت الموصي
فبطل هبة المريض ووصيته لمن نكحها بعد الهبة والوصية الاصل في هذا الفصل ان كون الموصى له وارثا
او غير وارث لجواز الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية وفي الاقرار يعتبر كونه للمقر له وارثا او غير وارث
يوم الاقرار لجوازه وفساده فاذا اوصى المريض لامرأة بشيء او وهب لها شيئا ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية
والهبة اما الوصية فلانها لحاجة مضاف الى ما بعد الموت وهي وارثة والوصية للوارثة باطلة واما الهبة فلانها
منجزة صورة وفي الحال مضافة الى ما بعد الموت حكما لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع يتقرر حكمه عند الموت بخلاف
اقراره فانه لو اقر للمرأة بدين ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما قلنا ان المعتبر فيه كون المقر له وارثا او غير وارث
يوم الاقرار وهي اجنبية فيه وصية وهبة واقراره لابنه كافرا او عبدا او مكاتبا ان اسلم او اعتق بعد ذلك
اي بعد الوصية والهبة وغيرهما اما الوصية والهبة فلما قلنا ان المعتبر فيهما حال الموت واما الاقرار فانه وان كان ملزما
بنفسه لكن بسبب الارث وهو النبوة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار التهمة ملحقا بالوصايا
المقعد وهو العاجز عن المشي لداء في رجليه والمفلوج الفالج داء يعرض نصف البدن فيمنعه عن الحس والحركة الارادية
والشلل وهو الذي في يده ارتعاش وحركة والسلول وهو الذي يكون له علة السل وهو قرح يكون في الرئة
ان طال مدته سنة كالعوج قال فكالمريض يعني ان هؤلاء امراض مزمنة فمن برئ من واحد منها ونصر بقي من
البرء عادت ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الاربعة كان المرض مرض الموت فيعتبر تصرفاته من الثلث
وان مات بعد تمامها لم يكن مرض الموت لانه اذا سلم في الفصول التي كل منها مظنة الهلاك صار المرض بمنزلة
من طبايعه وخرج صاحبه من احكام المرضى حتى لا ينتقل بالنداء اجتمع الوصايا فكان بعضها فرضا وبعضها نفلا
وضاق الثلث ففي الفرض والنفل قدم الفرض سواء قدمه الموصي او اخره كالحج والزكوة والكفارات
لان الاصل ان يقدم الاهم فالاهم وان تساوت في القوة قدما قدم اي الموصي في الذكر لان الظاهر من حال الانسان ان

الوصية

بعد ما

رث م

الوصية او بما هو اهم عنده والثابت بالظاهر كالثابت بالنص ولو نص على تقديم ما بدا به لزمه تقديمه
بها او نص على تاخير ما اخر به لزمه تاخيره لان الظاهر من حال الانسان ان يعمل بما يقول ولا يجوز فيه من المال الا بقدر ما
والثلث لا يدخله الا ما كان من جنسها بل يجمع رقبة بما شاء فاعتقه ثلثه او جميعها الذي وجب عليه وان
اي ان لم يكن فمن حيث يكفي والمعتبر من الظاهر عنه الا ما اوصى بانه يحج عنه وقد عرفت وجه كونه ثلثا عظم
الحج عنه تنفيذا لوصيته فينفذ ما امكن مات حاج في طريقه واوصى بان يحج عنه يحج كذلك من بلده
فيعتقه وان من حيث يبلغ مقاله وهو قول زفر يحج عنه من حيث يبلغ وعلى هذا الخلاف اذا مات حاج
عن غيره في الطريق وما من لا وطن له يحج عنه من حيث مات بالاجماع وذكره الزيلعي عن اوصى بان يحج عنه
بهذه المائة فهلك منها درهم يحج عنه بما بقي من حيث يبلغ استحسانا وان لم يهلك شيء احج بها فان بقي شيء
رد على الوارث لان التركة حق الورثة الا ما استثنى بحق الوصية بخلاف الوصية باعتاق عبد عنه اي بهذه المائة
فهلك منها درهم حيث لم يعتق بالباقي لان الوصية اذا وجبت لمستحق لم يصح تنفيذه لغيره وهنا اوصى بان يعتق
العبد يشترى بما سمي فلم يصح تنفيذه في عبد يشتريه بالفي مثلا غير الاول فكان فيه تنفيذ الوصية بغير الموصى له
فلم يجز او اوصى بان يشترى بكل مائة عبد يعتق عنه ولم يجز الورثة بطلت لمعارضة العبد المشترى بالكل مغايرة
لما يشترى بالثلث كذا اذا اوصى بان يشترى له عبد بالف درهم وزن الالف على الثلث لم يجز للتغاير بينهما
والله اعلم واحكم

باب الوصية بالثلث

اوصى له بثلثه ولآخر بثلثه فانه اجاز الورثة فلهما ثلثا
ولهم الثلث وان لم يجيزوا فالورثة فالثلثة بينهما نصفين لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان في
والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما ولو اوصى بثلثه ولآخر بكله ولم يجيزوا فلذا عند ابي حنيفة رحمه الله الثلث
ينصف بينهما وعندهما يربع اي يجعل اربعة اسهم ثلثه للموصى له بالكل وواحد للموصى له بالثلث لان الزيادة على الثلث
انما تبطل بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا على الوارث لكن يتبرع فان الموصى لم يأخذ من الثلث بحصته ذلك الزائد
اذ لو وجب لابطل هذا المعنى فيخرج الثلث ثلثة فالثلث واحد والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بينهما
السهام ولو له ثلثه ولآخر نصفه ولم يجيزوا فالثلث بينهما نصفان عنده وعندهما على ثلثة اسهم سهمان
لصاحب الثلث لانه يجعل كل سدسها وثلثة اسهم لصاحب النصف لانه يحصل بالضرب ولو له بالثلث ولآخر
بالسدس فالثلث بينهما اثلاثا عندهم بلا خلاف ثم هذا الخلاف مبني على خلاف مقرر بينهم ذكره بقوله ولا يضرب
ابو حنيفة رح للموصى له بما زاد على الثلث قال في العناية اي لا يجعل من ضرب من ماله سهما اي جعل ومفعول
محذوف اي لا يضرب شيئا وقال صدر الشريعة المراد بالضرب الضرب المصطلح بين الحساب فاذا اوصى بالثلث
والكل فعند ابي حنيفة رح سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف يضرب النصف في ثلث المال فالنصف في الثلث
يكون نصف الثلث وهو السدس فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة
ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع الثلث ثم لصاحب الثلث ثلثة من الاربعة
وهي ثلثة ارباع الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث ولصاحب الثلث واحد
من الاربعة فيضرب الواحد في الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث الا في المحاباة صورتها عبد ان لرجل

غيره اسهما الف وماية وغيره الاخر خمسمائة فاوصى بان يباع احدهما لفلان بمائة والآخر لفلان بمائة فان اجاز
حصلت لاحدهما الف والآخر خمسمائة والكل وصية تكون في حال الطرق فاذا لم يكن له غيرهما ولم يجز الورثة جازت
المحاباة بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا جزء للموصى له بالالف بحسب وصيته وهي الالف والموصى له الآخر بجميع وصيته وهي
خمسمائة فلو كان هذا كله للاوصياء على قول ابي حنيفة رح وجب ان لا يضرب بالموصى له بالالف بالاكثر من خمسمائة والسعاية
صورتها ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما الف وقيمة الآخر الفان ولا مال له غيرهما ان اجازت الورثة عتقا
جميعا وان لم يجيزوا عتق من الثلث وثلث ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلث الالف للذي قيمته الفان
ويسعى في الباقي والثلث للذي قيمته الف ويسعى في الباقي والدليل المرسل اي المطلق من يكون ثلثا او نصفا او نحوهما
صورتها ان يوصي لرجل بالعين ولآخر بالثلث وثلث ماله الف ولم يجز الورثة فانه يكون بينهما اثلاثا لكل واحد منهما ما يضرب بجميع وصيته
لان الوصية في نحوها صحيحة لجواز ان يكون له مال آخر يخرج هذا القدر من الثلث ووجه فرق الامام بين هذه الصور الثلث
وبين غيرها ان الوصية اذا كانت مقدرة بالاولى على الثلث صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما والشرع يبطل الوصية في
يكن ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف ما اذا لم يكن مقدرة حيث لا يكون في العبارة ما يكون مبطلا للوصية كما
اذا اوصى بخمسين درهما وانضم الى ماله مائة درهم فالوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال فوقها
واذا لم تكن باطلة بالكلية تكون معتبرة في حق الضرب ولو اوصى بنصيب ابنه بطل لان الوصية بما هو حق الابن
في تصح لغيره ولو بمثله اي مثل نصيب ابنه لا اي لا تبطل اذ لا مانع منه ولو اوصى لبعضهم او لجيرانه اي لو قال اوصيت
بهم من مالي او بجزء منه لبعض ورثته اي قال الوارث اعطاني شيئا لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية في
الى الوارث هذا اختيار المشايخ بناء على العرف ان السهم كالجزء وفي اصل الرواية فيجعل له وهو المذكور في الوصية
ولو اوصى بسدس له ثم بثلثه واجيزت له ثلثه اي يكون له سدس داخل في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قوله
الى له ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا
وفي الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا اورد هذا السؤال ولم يجب عنه اقول وبالله التوفيق يختار انه ان كان
له النصف عند الاجازة لو كان النصف مدلول اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع وضم
الشايع الى الشايع لا يفيد ازديادا في المقدار بل يعين الاكثر مقدارا كان او منوطا ولهذا قال المجيب في تعليله لان الثلث
متضمن للسدس فان المتضمن لا يضم الى الشايع وضم السدس الشايع الى الثلث الشايع لا يفيد زيادة في العدد فلذا
اكثر من الثلث وفائدة الاجازة ان يظهر فيما يكون مستندا الى اللفظ وان كان بيانه مستفادا بالاجازة ويقرب من هذا قول
اهل المعقول ان ضم الكلي الى الكلي لا يفيد الجزئية وفي سدس ماله مكررا له سدسه يعني اذا قال سدس مالي له ثم قال ذلك
او مجلس آخر سدس مالي له كان له سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة وثلث دراهمه او غنمه وهلك بعضه
يعني اذا اوصى بثلث دراهمه او ثلث غنمه فهلك كل منها وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث ما بقي من ماله فللموصى له جميع
ما بقي وقال زفر رح له ثلث ما بقي لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له والمال المشترك ينوي ما نوى منه على
الشركة ويبقى ما بقي منه عليها وصار كما اذا كانت الشركة اجناسا مختلفة ولنا ان في الجنس الواحد يكون جميع حق احدهم
في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر على القسمة واذا امكن الجمع جمع حق الموصى له فيما بقي تقديما للوصية على الارث لان الموصى

جعل

لو جعل ثلث هذا المعين مقدما على ورثته بعد الموت فكان مقدورا كالمبيع وحق الموصى له كالمبيع لا يبطل الا بالهلاك
فما هلك منه في حق وتبع اذا هلك شيء منه بخلاف الهلاك من التبع كما في الاثر كذا في الهداية
ثم الاوصياء عليه ثم ورثه ولو اوصى بثلثه ثم بثلثه فيقسم ثلثه بينهما بالحصص اذ ورود الموصى له ثلث بعضه
انتفاء بين افراد المجنس اجناسا مختلفة فلا يكون جميع حق احدهم في الواحد ولو اوصى بالف لفلان وبالف لفلان
وثلث ماله لغيرهما من جنس الالف تبدأ بالالف الموصى به فان خرج الالف من ثلثه اي ثلث التركة اعطيا
ولا يزاحمهما غيرهما حتى يبلغ ثلثه فيقسم الباقي بينهما بالاخماس وثلث الى آخر من لم يسم كما خرج سهم من الخمس اخذ
الثلثة حتى يستوفي الالف الموصى له لانه لا يزاحمه الموصى له بالثلث وفي تخصيصه بالعين بخلاف حق الورثة لان العين اولى من غيره
فلو اوصى بثلثه لزيد وبكر الميت كان لزيد مطلقا اي سواء علم موت بكر او لا لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم
كي الذي هو من اهلها كما اذا اوصى لزيد وجنين ميت وهو ما يسقط من بطن امه انه اذا لم يعلم الموصي موته فله نصف الثلث
لان الوصية صحيحة حتى لو كبر فلم يرض يكون له الثلث بخلاف ما اذا علم موته لان الوصية لبكر لغو فكان الباقي
بكل الثلث لزيد كذا لو اوصى له اي لزيد فلمن كان في هذا البيت ولا حمل فيه كان الثلث لزيد لان المعدوم
لا يستحق ملكا او اوصى له اي لزيد ولعقبه كان الثلث لزيد لان المعدوم لا يستحق ملكا العقب من يعقبه بعد موته
فيكون موجودا في الحال ما قلنا اي لزيد فلو ولد بكر حاسد ولد قبل موت الموصي له ولعقبه ولمن اوصى افتقر من
وفاة شرطه عند الموصي فالثلث كله لزيد في هذه الصورة لان المعدوم او الميت لا يستحق شيئا فلا يشاركه
لزيد فصار كما اذا اوصى لزيد ولجاره وان قال ثلث مالي بينهما اي بين زيد وبكر وبكر ميت فنصفه اي نصف الثلث
لزيد لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما نصف الثلث اوصى لزيد مثلا بثلثه وهو اي الموصي فقير له
اي للموصي له ثلث ماله اي للموصي عند موته لان الوصية عقد يتخذ مضافا الى ما بعد الموت وترتب حكمه بعد
فيشترط وجود الملك عند الموت لا قبله وكذا لا كان له مال فهلك ثم اكتسب فلو اوصى بثلث غنمه ولا غنم له
قبل موته بطل اي الوصاية لما ذكرنا ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه حال الوصية باطلة تعلقت بالعين
فيبطل بفواته عند الموت وان لم يكن له غنم فاستفاده ثم مات فالصحيح ان الوصية تقع كذا بناء من غنمي ولا غنم له
فانه الوصية باطلة لانه لما اضاف الى الغنم علم ان مراده عين الشاة حتى جعله جزءا من الغنم وفي قوله اوصيت بثلث
فيها من ماله لانه لما قال من مالي دل على ان غرضه الوصية بالمالية لا بالشاة ولو اوصى بثلث ماله للمهات اولاد
وهن ثلث وللفقراء والمساكين لهن اي للمهات لاولاد ثلثه الخماس من الثلث وذلك اي للفقراء والمساكين
الباقي من ثلثه الاخماس بالمناصفة هذا عند ابي حنيفة رح وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم ثلثة منها لاولاد
لان المذكور في الفقراء والمساكين لفظ جمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث وعند ابي يوسف يقسم على خمسة
يراد به الجنس ويبطل الجمعية كقوله تعالى لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة ولهن ثلثه منها ولو اوصى
بثلثه لزيد وللفقراء نصف جميعا عند ابي حنيفة ومحمد يقسم الثلث اثلاثا ولو اوصى بماية لزيد وماية لبكر او بمائة
بها اي بمائة لزيد وخمسين لبكر ان اشرك آخر معهما اي قال لآخر اشركتك معهما فله اي لذلك الآخر ثلث كل الثلث
لان نصيب زيد وبكر ثلثان فيه وقد اشرك آخر معهما فيكون سدسا لكل منهما وهو ثلث الماية ونصف الكل

منها في الثاني لان تحقيق المساواة بينهم غير ممكن لتفاوت الاثلاث ولا بد من العمل بمفهوم لفظ المتروك فحملناه
على ثلثه وانه لكل واحد منها كما هو وجه القياس عليها بالبعض بعد الاسكان وفي لو على دين فصدقوه صدقوه
الى الثلث يعني اذا قال المريض لجماعة لورثته لفلان علي دين فصدقوه فيما قال صدقوه فان الى الثلث والقياس
ان يصدقوه لانه اقرام بحق ثبت بحكم الشرع وهو تصديق المدعي بالحجة ولانه قوله لفلان علي دين اقرار بالمجهول
وهو وان كان صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان انه سلطه على مال بما اوصى وهو يملك
هذا التسليط بمقدار الثلث جاز ان يوصيه لها ابتداء فيقع تسليطه ايضا بالاقرار به بدين مجهول فالمقر له يحتاج الى ذلك
بما يرفع الجهالة حتى لا يعرف قدره فينبغي في فكاك رقبته هذا الطريق فيجعل وصية في حق التنفيذ وان كان دينا
في حق المستحق وجعل التقدير فيه الى الموصى له فهذا يصدقوه في الثلث لا الزيادة فان اوصى بالثلث مع اقرار
له الاقل بلا رجوع عنه عزل اي الثلث لها اي للمقر له وللموصى له والباقي وهو الثلثان للورثة لان ميراثهم
معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم فيقال الى بعد ما عزل الثلث
كل من اصحاب الوصايا والورثة صدقوه فيما سميتم وما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا لان حقهم فيه صار ثابتا
وفي العزل فائدة اخرى وهي انه احد الطريقين قد يكون اعرف بمقدار هذا الحق واصبر به والاخر الدفع
وربما يختلفون في الفصل اذا دعاه الخصم فاذا عزلنا قلنا علمنا ان في التركة دينا سابقا على كل التركة فاصحاب
الوصايا والورثة بيانه واذا جنوا شيئا يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا والباقي لهم ويؤخذ ثلثي
ما اقروا به لينفذ اقرار كل فيوع في قدر حقه ويحلف كل اي كل فريق منهم على العلم في دعوى الزيادة اي ان ادعى
المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما جرى بينهم وبين غيره وفي باب الوارث واجنبي له نصفه وخاب الوارث يعني
اوصى لوارثه ولاجنبي فلاجنبي نصف الوصية وتبطل وصية الوارث لانه اوصى بما يملك الايصاء به وبما لا يملك
فصح في الاول لا في الثاني وفي الحي والميت الكل للحي لان الميت ليس باهل للوصية فلا يعطى مزاحما فيكون الكل
للحي والوارث من اهلها ولهذا تصح باجازة الوارث لكنه حرم لعارض وثلثة اثواب متفاوتة بكل رجل ان ضاع
ثوب ولم يدر اي هو والورثة تقول لكل نوى حقك بطلت يعني اذا كان لها ثواب جيد ورديء ومتوسط فاوصى
بكل واحد لرجل وضاع ثوب ولا يدرى اي ثوب هو وللورثة تقول لكل واحد منهم الثوب الذي هو حقك قد ضاع فكان
المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد هذين الرجلين
الا ان يسلم الورثة الثوبين وان يسلموا الباقيين زال المانع وهو الجحود وصحت الوصية اخذ ذو الجيد ثلثي
الجيد وذو الردي ثلثي الردي وذو الوسط ثلث كل من الجيد والردي لان الثوبين انما قسما بين الثلثة
على هذا الوجه وهو ان يأخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق صاحب الجيد في الجيد اذ حق له في الردي
بيقين ويحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الصحيح بان يكون هو الاجود
فكان تنفيذ وصيته في محل يحتمل ان يكون حقا وله وانما تعين حق صاحب الردي اذ لا حق له في الجيد بيقين يحتمل
ان يكون حقه في الردي بان يكون هو الردي الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الصحيح بان يكون الاردأ فكان تنفيذ
وصيته من محل يكون حقا وله وانما تعين حق الاخر في ثلث كل من الثوبين لان صاحب الجيد اخذ ثلثي الجيد

وصاحب الردي ثلثي الردي لم يبق الا ثلث كل واحد منهما فقد تعين حقه في ذلك ضرورة كذا في الكافي وبيت معين من
دار مشتركة قسم فاصاب الى البيت المعين الموصى فهو للموصى له والا اي وان لم يصبه فله قدره يعني اذا كانت دار بين رجلين
فاوصى احدهما لرجل ببيت منها بعينه فانها تقسم فان وقع البيت في نصيب الموصي فهو للموصى له عندهما وعند محمد
نصفه للموصى له فان وقع في نصيب الآخر فللموصى له مثل ربع البيت فيما اصاب الموصي عندهما وعند محمد مثل ربع البيت
كما في الاقرار يعني اذا كان مكان ابو حنيفة اقرار فالحكم كذلك قيل بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد
من ابى زيد له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها يعني اذا اوصى من مال رجل لآخر بعين فاجاز صاحب المال بعد موت
الموصي فاوصى له جاز ولا يمنع لانه تبرع بمال الغير فيتوقف على اجازته فاذا اجاز كان تبرعا منه ابتداء فلا يمتنع
من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم بخلاف ما اذا اوصى بالزيادة على الثلث واجازت الورثة لان الوصية
تخرجها صحيحة لمصادفتها محلا نفذ وصاحبها لحق الورثة فلا اجازة وله اسقاط حقه فتفتقر جهة الموصي اقراره الاجنبي
بعد القسمة بوصية ابيه دفع ثلث نصيبه لانه اقر له بثلث شائع في التركة وهي ما في يديها فيكون مقرا بثلث ما في يده
بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين مقدم على الميراث فيكون مقرا بقدره فيقدم عليه الموصى له بالثلث
فيعزل له الثلث فلا يسلم له شيء الا ان يسلم للورثة مثله ولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصي وقبل القسمة وقبل
الموصى له ضمانه ان خرجا من الثلث والا اخذ منهما ثمنه يعني اذا اوصى لرجل بامة فولدت بعد موت الموصي ولها قبل
القسمة وكلاهما يخرجان من ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة والولد تبعا لها بالام
حتى اذا ولدت ولدا قبل القسمة والتركة قبلا مستقلا على حكم ملك الميت به لبطلان تنفيذ وصاياه منه وتقضي ديونه دخل في الوصية
كانه اوجب فيها الوصية فكانا للموصى له وان لم يخرجا من الثلث ينفذ وصية اولا من الام ثم من الولد هذا اذا ولدت قبل
القسمة وقبل قبول الموصى له ولو ولدت بعدها اي بعد القبول وبعد القسمة فهو للموصى له لان التركة بالقسمة خرجت
عن حكم ملك الميت فحدث الزيادة على خالص ملك الموصى له ولو ولدت بعد القبول وقبلها اي القسمة ذكر الفقه ذكر انه لا يكون
موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت بعد القسمة ومشايخنا رحمهم الله قالوا يعتبر موصى به حتى
يعتبر خروجه من الثلث كما لو ولدت قبل القبول ولو ولدت قبل موت الموصي لم يدخل تحت الوصية بل بقي على حكم
ملك الميت لانه لم يدخل تحت الوصية قصدا ولا سراية والكسب كالولد في جميع ما ذكرنا كذا في الكافي والله اعلم

باب العتق في المرض

الاعتاق في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة افرده بباب على حدة
واخره عن صريح الوصية لان الصريح هو الاصل للمعتبر حال العقد نفوذ تصرف الثاني فيه معنى التبرع احتراز عن تصرف صاحب
الدين اذا اقر بالدين في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه مهر المثل نفذ من كل المال فلو كان ذلك التصرف الثاني
في الصحة فمن اعتقه من كل ماله والا فمن ثلثه بخلاف الاجارة والبيع بتبرع فانه ليس كذلك والمعتبر حال الموت
في الاضافة اليه فيكون ذلك التصرف الثاني من ثلثه مطلقا اي سواء كان في الصحة او المرض بعد ان كان مضافا
الى الموت اذا مات لوجود الشرط غالبا ومصدر منه كالصحة لان حق الوارث والغريم انما يتعلق بماله في مرض
الموت وبالبر ظاهر لانه ليس كذلك اعتاق المريض ومحاباته وهبته وضمانه من الثلث لانها في حكم الوصية
لكونها في المرض فان حابى فاعتق فهي اي المحاباة احق من العتق وهما اي المحاباة والعتق في عكسه اي اذا احق

فهي سواء صورة المحاباة ثم الاعتاق ما اذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق فهما قيمته مائة سواء
سواء يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع العبد الذي
قيمته مائتان بمائة بضم المثلثة وهو المائة بينهما نصفين فالعبد المعتق يعتق نصفه بالمحاباة ويسعى في نصف قيمته
وصاحب المحاباة يأخذ العبد الآخر بمائة وخمسين وعندهما عتقه اولى فيهما لانه لا يحتمل الفسخ والمحاباة اولى
لانه في معنى المعاوضة لكن لو وجد العتق اولا وهو لا يحتمل الرفع صار احق المحاباة فعتق عنه بين المحاباتين
نصفه انه الثلث ولا يصرف الى المحاباتين ونصفه للاخرين يعني العتق والمحاباة الذي قيمته لان العتق متقدم عليها
فيستويان وفي عكسه يعني اذا اعتق ثم حابى ثم اعتق لهما اي للمحاباة نصف ولهما اي المعتقين نصف يعني يقسم
الثلث بين العتق الاول والمحاباة على حساب العتق فتم بينه وبين العتق الثاني فيبطل الوصية بعتق عبد ان حيي
بعد موته فدفع حتى اذا اوصى بعتق عبد ثم مات فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية لان حق
اهل الجناية مقدم على حق الموصى وحق الموصى له لانه تعلق الملك من جهته الا ان ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع
فاذا دفع برهن ملكه بطلت الوصية كما اذا باع الموصى او وارثه بعد موته بان ظهر على الميت دين وقد اوصى بعتق العبد
بجميع العبد جنايته وهو فدى لا بل هذه الورثة كان الفداء في المال لانهم هم الذين التزموه وجعل الوصية لا تبطل
ظهر عن الجناية بالفداء كان لم يجن فتنفذ الوصية اوصى لزيد بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه وصحته وهو
في مرضه يعني لو اوصى رجل لوارث لزيد بثلث ماله وترك عبدا فاقر كل من الوارث وزيد انه عتقه لكن ادعى زيد
اعتاقه في صحته لتكون وصية صدق الوارث وحرم زيد لان المدعي لم يدعي استحقاق شيء مما بقي من التركة
بعد العتق لان الاعتاق في الصحة ليس بوصية ولهذا ينفذ من جميع المال والوارث ينكره لان مدعاه العتق في المرض
فهو وصية ايضا لكنه مقدم على الوصية بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين الا ان يفضل من
ثلثه شيء على قيمة العبد اذ لا مزاحم او يبرهن اي زيد على دعواه لان الاعتاق في الصحة فوق المال لان الثابت
بالبينة كالثابت عيانا وهو خصم في اثباتها لاثبات حقه ادعى زيد عينا على ميت واقر عبد انه
في صحته وصدقه الوارث سعى العبد في قيمته وتدفع اي تلك العين الى الغريم وقالا يعتق ولا يسعى في شيء لان العتق والدين
ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما ثبتا بالبينة ومن اعتق عبدا في صحته فمات عن دين لم يسع العبد
في شيء خلافا لهما له ان الاقرار بالدين اقوى ولهذا يقدم على الدين المال في جميع الاحوال وهو ليس بوصية من الدين
والاقرار بالعتق في المرض بمنزلة الوصية حتى اعتبر من الثلث ولا قوى يندفع الاقوى فيبطل العتق اصلا لكنه
بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فيختص معنى باب السعاية مات وترك ابنا والف درهم فقال رجل لي على الف
درهم وقال رجل آخر الالف المتروك وديعة لي وصدقه الابن قبل الوديعة عتق اقوى وعندهما هو اولى هذا
مختار صاحب الهداية وقيل هو نصفان عنده وعندهما الوديعة اولى هذا مختار صاحب الكافي **باب الوصية**
للاقارب وغيرهم اقاربه هذا ما يطلق عليه مبتدأ وخبره قوله الآتي محرم منه فصاعدا وذو رحم وذو قرابة وذو
محرم فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب يعني اذا اوصى لواحد مما ذكر في هذا يعتبر الاقرب فالاقرب من كل
ذي رحم محرم منه سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما اسم القريب ومن يرى توارثهما كان غافلا لان القريب في الفرض

من يقرب الميت وهما اقرب غير متقرب الوالد والولد بنفسهما لا غيرهما ويدخل فيه الجد والجدة وولد الولد فظاهر
الرواية لما ذكرنا وانما اعتبر الاقربية لان الوصية اخت الميراث ومن يعتبر في الميراث فكذا فيها وكلمة الذي في الميراث اذا
عكس في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود من الوصية صلة القريب فيختص بمن يستحق الصلة من قرابته ويستوي فيه
الصغير والكبير والمحرم والعبد لانه ذكر والانثى والمسلم والكافر فيدخل فيه ما يدخل في الوصية كل قريب ينتسب اليه من قبل الام
او الاب الى اقصى ابائه في الاسلام ويستوي فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم واختلف في انه الى
اسلام اقصى الاب فرفع على حكم الاقرب فالاقرب بقوله فلو له عمان وخالان فهو اي الموصى به لعمه يعني اذا اوصى
لاقاربه وله اعمام وخالان فالموصى به لعمه لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في الارث وعندهما يقسم بينهما اثلاثا لان اسم
القريب يتناولهم ولا يعتبر الاقربية وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما اي نصف الموصى به للعم ونصفه للخالين لان
اللفظ جمع فلا بد من اعتبار معنى الجمعية وهو ان الخال في الوصية كما عرف فيقسم الى العم والخالان ليصير جمعا فيأخذ
هو النصف لانه اقرب ويأخذان النصف لعدم من يتقدم عليهما فيه بخلاف ما اذا اوصى لذي قرابته حيث يكون
جميع الوصية للعم لان لفظ ذي مفرد فيجر جميع الوصية لانه الاقرب وفي عم لا نصف لما ذكرنا من اعتبار معنى الجمعية وهو
النصف وفي عم وعمة يستويان لان قرابتهما مستويتان ومعنى الجمع قد تحقق بهما فاستحقوا وجه ان ملاحظة قد
الجنسية وزفرة وهو القياس ان الجار عند الاطلاق انما يتناول الجار الملاصق وقد قال النبي صلعم الجار احق بسقبه
اي بقربه والمراد هو الملاصق وفي الاستحسان وهو قولهما هو من يسكن محلة الموصى ويجمعهم مسجد محلته لان الكل يسمى جيرانا
عرفا واصهاره كل ذي رحم محرم من امرأته لانه صلعم لما تزوج صفية اجتمع كل من ملك من ذي رحم محرم منها اي لها
وكانوا يسمون اصهار النبي واختانه زوج كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات والخالات
وكذا كل ذي رحم محرم من ازواج هؤلاء قيل هذا بين عرفهم اما في عرفنا فواحد والازواج المحارم ويستوي فيه الذكر والعبد والمرأة
وابن عبد لان اللفظ يستعمل الكل واهل امرأته لانها المراد قبله لغة وعرفا قال تعالى لاهله امكثوا اي لامرأته يقال
تأهل اي تزوج وعندهما من كان في عياله ونفقته اعتبارا للعرف قال تعالى فجاء به واهله الا امرأته والاولى
في عياله كالاهل بيته لان الآل القبيلة التي ينسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب اليه من قبل آبائه الى اقصى اب له
في الاسلام الاقرب فالاقرب والابعد والذكر والانثى والمسلم والكافر والصغير والكبير وابوه وجد منهم لان الاب اهل البيت
وكذا الجد وجده اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان ينتسب الى ابيه بخلاف قرابته حيث يكون من جانب الاب
والام واهل بيتها وعنبتها يعني اذا وصت امرأة لاهل بيتها او لعنبتها لا يتناول ولدها الا اذا كان من قوم
ابيها كذا في الكافي فلم يتناول الذكر والانثى لوجود مبدأ الاشتقاق فيهما وفي ورثته الذكر كالانثيين يعني
اذا اوصى لورثة فلان فهي بينهم للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصد التفضيل كما
في الميراث وايتام بني آدم وعميانهم وزمناهم وارامل نسائهم فقيرهم وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان اضافوا
اذا امكن تحقيق التمليك في حقهم والوصية تمليك والا اي وان لم يكن فلفقرائهم لان المقصود من الوصية
القربة وهي في هذه الجملة ورد الجموعة وهذه الاسامي تستعمل بتحقق الحاجة فجاز حمله على الفقراء بخلاف ما اوصى لشباب
بني فلان وهم لا يحصلون او لاياميهم بني فلان وهم لا يحصلون حيث تبطل الوصية اذ ليس في اللفظ ما يبنى عليه

ولا يكون تمليكا في حق الكل بالإجازة الخاصة الا منه عن الصرف اليهم وفي الوصية للعلماء حسب كبني فلان
الى اثنين منهم اعتبر لمعنى الجمع وقد نسان في الوصايا بالحمام وهو فلان يختص بذكورهم قال في الهداية وهو وصي
لبني فلان يدخل فيه الاناث في قول ابي حنيفة اول قوله وهو قولهما لان جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع فقال
يتناول الذكور خاصة لان حقيقة اسم الذكور وظاهر الاناث بجمع الذكور والكلام لحقيقته وقال في الكافي
فلو اوصى لبني فلان فهو على الذكور لا غير عند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اخرا اعتبارا بالحقيقة وقال محمد
يدخل فيه الاناث وهو قول ابي حنيفة اولا وقال في الوقاية وفي بني فلان الانثى منهم اخرا لم يظهر سراجا
صاحب الوقاية القول الذي رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف في رواية الا اذا كان اسم قبيلة او لحمة
الفخذ في العشائر اقل من البطن اولها الشعب ثم القبيلة ثم العمارة ثم الفصيلة ثم البطن ثم الفخذ كذا في الصحاح
فيتناول الاناث ومولى العتاقة والموالاة وخلفائهم اوصى لمن له معتقون ومعتقون يبطل لان المولى لفظ
مشترك بين معنيين احدهما مولى النعمة الآخر منعم عليه فلا تنظم لفظا واحدا في موضع الاثبات بخلاف ما اذا كان
لا يعلم مولاه فلو اجبت يتناول الاعلى والاسفل لانه مقام النفي ولا تنافي فيه الا ان يبين فيجوز قال في الكافي فوجب الوقف
حتى يقوم البيان فلو وجد فيطل ضرورة ويدخل فيه اي في المولى من اعتق في مرضه ومرضه لتناول اللفظ ايام
لامه بروه وامهات اولاده لان عتقهم يحصل بعد الموت والوصية تضاف الى حالة الموت فلا يدخل من يحتمل الاسلام قبله
وعن ابي يوسف لا يدخلون لان سبب الاستحقاق لازم في حقهم فيطلق اسم المولى عليهم **باب الوصية** بالخدمة
والسكنى والثمرة تصح الوصية بخدمة عبد وسكنى دار مدة معينة وابدا لان المنافع تصلح تملكا في حال الحياة ببدل
وبدونه فكذا بعد الممات كي جنة كما في الاعيان ويكون محبوسا على ملك في حق المنفعة حتى يتملك الموصى له على حكم الموصى
كما يبقى في الموقوف عليه منافع الوقف على حكم ملك الواقف ويجوز موقتا ومؤبدا كما في العارية فانها تمليك على اصلها
بخلاف الميراث فانه خلافة فيما تملكه الموروث وهو في عين تبقى والمنفعة عرض لا تبقى لان الموصى له بالخدمة اذا مات لا يورث
عنه وبغلة تملك بموت الموصي بغلة عبد وغلة دار لانها بدل المنفعة فاخذ حكمها فان صحت رقبتهما اي رقبة العبد
والدار سلمت الرقبة الى الموصى له بها اي للوصية لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحمه الورثة والا اي وان لم يخرج رقبتهما من الثلث
بها يؤدي العبد الى يخدم الورثة يومين والموصى له يوما لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين كما في الوصية بالعين ولا يمكن
قسمة العبد جزءا لانه لا يتجزى فصرنا الى المهايأة ايفاء للحقين وتقسم الدار اثلاثا يعني اذا اوصى بسكنى الدار ولم يكن
من الثلث يقسم على الدار اثلاثا لامتناع رعاية الحصة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما زمانا وذاتا وفي المهايأة
تقديم احدهما زمانا او مهايأة اي اقتسموا الدار مهايأة من حيث الزمان لان الحق لهم الا ان الاول اولى وليس للورثة
بيع ما في ايديهم من ثلثيها اي الدار وعن ابي يوسف انه لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان حق الموصى له ثابت في كل
جميع الدار بدليل ظهور الميت ملا آخر وكذا له حق المزاحمة فيما بين ايديهم او خروجه في ثلثيها والبيع يقتضي ابطال ذلك فمنعوا عنه
وتبطل الوصية بموت الموصى له قبل موت الموصي لانها تقرر ان ايجاب الوصية يكون بعد الموت فاذا مات الموصى له
لم يصح الايجاب كما لا يصح ايجاب البيع للمشتري بعد موته وبعد موته اي موت الموصى له يعود الى الموصي اي الى الورثة لان

الجاهلية

ان الموصى اوجب له الموصى له بسبب في الثلث على حكم ملكه فلا ينتقل الى وارث الموصى له استحقها اي الثلث من ملك الموصى له
وهو غير جائز وليس للموصى له باخذه وسكنى الدار بعد موته لانه اجر او الدار والمنفعة ليست بمال على اصلنا وفي الكافي بالاجارة
حتى لا تبطل فيما يحتمل الفساد والاتلاف فاما ما يحتمل الفساد فانه يجب بموت الموصى له ان يكون تمليكا بالرقبة وعلى هذا بغلة العارية
حتى يكون تملكا بالغلة التي تحدث بعد موته اما تملكا مستفادة بغير عوض ثم ملكا موقوفا كان تملكا ثم تملكه معنى وهو لا يجوز ولا
الموصى له بالغلة استحقها اي العبد وسكنى الدار اي الدار فالاصح للدار وصي له بالغلة وهي دراهم او دنانير فهذا استيفاء المنفعة
وهو تملك بها متغايران ويتعاديان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يكتفي لو اداه من الغلة بالتي اوصى له بالغلة
لا استوفى المنافع نفسها ولا اي يخرج العبد من السكنى لان يكون هو واهله وغيرها فيخرجه الخدمة ان خرج من الثلث لان
تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فاذا كان الموصى له واهله موضع آخر فمقصوده ان يصل العبد الى اهله ليخدمهم ولا كذا
في مصره فمقصوده ان يمكنه من خدمته بالخدمة من غير ان يلزمه مشقة السفر فلا يكون له ان يخرجه من بلده والا اي وان لم يخرج من الثلث
فلا اي فلا يخرج العبد لخدمة الا باذن الورثة لبقاء حقهم فيه اوصى لرجل بخدمة عبد سنة ولآخر بخدمته سنتين ولم
اي الورثة حقهم اي العبد لورثة ستة ايام وخدم الموصى له ثلاثة ايام يوما لصاحب السنة ويوما لصاحب السنتين حتى يمضي
ستة سنين لان عين العبد لا يقسم فيقسم بالتهايؤ زمانا توفيرا للحقوق اوصى بهذا العبد لفلان وبخدمته لآخر وهو يخرج من الثلث
صح اي الايصاء لانه اوجب لكل منهما شيئا معلوما واوجب لكل منهما كمال الوصية باقراره فلا يتحقق بينهما مشاركة فيما اوجبه لكل منهما
ثم اذا صحت الوصية لصاحب خدمته فلو لم يرض فالرقبة لانسان آخر لان الوصية كالميراث في كونه تملكا يثبت بموت الموصي اوصى لرجل
بثمرة بستانه فمات الموصي وفيه ثمرة تكون له اي الموصى له بثمرة فقط لانها تحدث بعد ما ولو ضم اي الموصي ابدا بان قال
ثمرة بستاني ولابدا فقد مضى مع الثمرة الاولى ما يحدث بعد بالمطلق كما في غلة بستانه يعني اذا اوصى بغلة بستانه فله
الغلة القائمة وغلة فيما يستقبل وان لم يقبل ابدا والفرق ان الثمرة اسم للموجود عرفا فلا يتناول المعدوم الا بدلالة
كالتنصيص على الابد لا تتناول المعدوم والمعدوم ما يذكر وان لم يكن شيئا واما الغلة فيتناول الموجود وهو ما
يعرضه الوجود مرة بعد اخرى عرفا يقال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه او داره فاذا اطلقت تتناولها
توقف على دلالة اخرى بخلاف الثمرة فاذا اطلقت حيث لا يراد بها الا الموجود فلهذا يفتقر الصرف عنه الى دليل زائد واوصى
بصوف غنمه وولدها ولبنها له في وقت موته ثم ابدا او لا يعني اذا اوصى بصوف غنمه او بولدها او بلبنها ثم مات فله
ما في بطنها من الولد وما في ضروعها من اللبن وما على ظهورها من الصوف يوم يموت الموصي سواء قال ابدا او لم يقل لانه اي بعد
الموت فيعتبر قيامها في هذه الاشياء يومئذ بخلاف ما تقدم والفرق ان القياس يأبى تمليك المعدوم الا ان في الثمرة والغلة ورد
جاء الشرع بورود العقد عليها كالمعاملة والاجارة فتقضي ذلك جوازه في الوصية بطريق الاولى لان بابها اوسع
اما الولد المعدوم والصوف المعدوم واللبن المعدوم فلا يجوز ايراد العقد عليها اصلا ولا يستحق بعقد ما فكذا لا يدخل
تحت الوصية بخلاف الموجود منها لانه يجوز استحقاقها بعقد البيع تبعا وبعقد الخلع مقصودا فكذا بالوصية اوصى بجعل داره
مسجدا ولم يخرج من الثلث واجاز الورثة يجعل مسجدا الا ما للمانع من الجواز متعلق حقهم فاذا اجازوا زال المانع
وان لم يجعل ثلثها مسجدا رعاية لجانب الوارث والوصية واوصى بظهر مركبه في سبيل الله تعالى بطلت اي الوصية
عند ابي حنيفة رحمه الله وقف المنقول غير جائز عنده فكذا الوصية وعندهما يجوز ان اوصى بشيء للمسجد لم يجز الا ان يقول بغير حق

بخير واصح

لانه ليس باهل للملك والوصية تمليك وذكر التفقه بمنزلة الوقف على مصالحه وعندهما يجوز لانه يحتمل
الامر بالصرف الى مصالح فصحيح الكلام قال اوصيت بثلثي لفلان او فلان سكت عنه ابو حنيفة يعطى لجهاد الموصى له وعند
ابي يوسف لجهاد يعطى على اخذ الثلث كما لو قال لفلان او فلان على الف وعندهما عن يكبر الورثة فيه بما ات فا
اعطى لقيامهم مقامه **فصل** وصايا الذمي على اربعة اوجه لانها اما بمعصية عندنا وعندهم لا كالخمر والخنزير
فح لو كانت لقوم معينين تمليكا من الثلث فانهم لا يتمكنون اجاز تمليكهم والا اي وان لم يكونوا معينين فلا لان الاجازة
اصلا انما تكون لتنفيذ التمليك المجهول الى ح وان قربة فلا بمعصية عندنا الكل فكيف يصح قربة واما بمعصية عندهم وقربة
عندنا كجعل داره مسجدا او امر بالمسجد فلا تصح اتفاقا اعتبارا لاعتقادهم لان فعل معهم بيانهم لانه يكون
لقوم باعيانهم فح يصح تمليكا منهم وذكر بعضهم مشورة واما بقربة عندنا وعندهم كجعل ثلثه للفقراء او اعتق امة او
بيت المقدس فح اتفاقا لان الديانة متفقة على القربة واما بقربة عندهم ومعصية عندنا كجعل داره بيعة لليهود
او كنيسة للنصارى او بيت نار للمجوس فح مطلقا اي سواء كانوا معينين او لا وعندهما اي لا يصح الا ان يوصي لمعينين
لانه وصية بالمعصية وفي تنفيذها تقرير المعصية والتسبيل في المعصية ردة لا تنفيذ اولا انه المعصية ديانتهم في حقهم
لانا امرنا بان نتركهم وما يدينون وهي قربة عندهم فتصح وتورث الى البيعة والكنيسة وبيت النار صنعت في الفح
يعني اذا صنعت يهودي بيعة او نصراني كنيسة او مجوسي بيت نار في حياته ثم مات خلفه ميراث لان هذا بمنزلة الوقف
عند ابي حنيفة رح والوقف غير لازم ولا يلزم ما لم يستحل فكذا هذا واما عندهما فلا معصية فلا تصح وذ وهو الذي من يتبع
هواه فيه ميلا الى البدع انه اكثر اي حكم بكفره كما لطائفة منهم يقولون بعلي رضي الله عنه الاكبر فكما المرتد فيكون على الخلاف
المعروف في ضمانه بين الامام وصاحبيه وفي المرتد الاصح ان تصح وصاياه لانها تبقى على الردة بخلاف المرتد لانه يقتل
اذ يسلم والا اي وان لم يكفر فكالمسلم في وصاياه لانا امرنا بانها والاحكام على الظاهر **تنبيه** لما كان هنا مسائل متعلقة
فهمت مما سبق ضمنا وكان يجب حفظها والاهتمام بها لاحالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من الناس عنها اوردناها هنا
وصدرناها بالتنبيه الى ما ذكر الوصية المطلقة بان يقول مثلا هذا القدر من مالي او ثلث مالي وصية او اوصيت بهذا القدر
من مالي او من ثلث مالي لا تحمل على الغني لانها صدقة وهي على الغني حرام وان وصية عممت بان يقول الموصي لا يحمل
الفقير والغني لان اكل الغني من الوصية لا تقع الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا للمعين والغني لا يعين وان خصص
واذا خصصت الى الوصية بغني بان يقول مثلا هذا القدر من مالي او وصية لزيد وهو غني او بقوم اغنياء محصورين جاز
لعموم التمليك لهم لتعينهم كقال الى الوقف يعني ان الوقف المطلق مختص بالفقراء لا يحل للغني وان عم واذا خص بغني
او بقوم محصورين اغنياء حل لهم ويملكونه منافعه لا عينه حتى اذا ماتوا استقر عينه في ملك الواقف او وارثه واذا ماتوا يكون
للفقراء **الباب الثاني** فالايصاء بمعنى جعل الغير وصيا اوصى الى زيد اي جعله وصيا وقبل عنه فان رد عنه
رد لانه متبرع في ذلك فان شاء دام عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصي ولاية الزام التصرف على الغير وليس في قبوله
تقرير اذ يمكن ان يوصي غيره والا اي وان لم يرده عنه سواء رده عند غيره او بعد مماته فلا اي فلا يرد لانه لما قبل
في وجهه اعتمد الموصي على قبوله فلم يعرض الى غيره فلو جوزنا ارداده في حياته او بعد مماته لصارت الميت معرورا بعد ذلك
باطل وان سكت اي لم يقبل ولم يرده فمات الموصي فله رده وقبوله لانه متبرع في التصرف للغير فلا يلزم ذلك بلا قبوله

كالوكالة وان اخبر بموت الموصي هو اي الغير حيث لم ينزل عن عمله انه يقبل الوصاية اي لا وان رد ثم قبل صح الا اخذ دين
الموصي ان لم يقبل حتى مات الموصي ثم قال قبلت ثم قبل صح ان اخبر الى الموت او جهين حال لانه قبل الا يصل بمجرد قوله لا اقبل
لانه ابطال حق الميت والضرر وجب الرفع فاذا لم يوجد ابطال حق الميت قال لا قبل فاذا قبل صح لانه اخبر الموت وصح لانه موجود
الا ان يصح عند زفر لان الايصاء يصح من الكل سواء جهل الموت او علم بالموت لانه وجود الاهل والمحل اذ الفقر هو الموت فهو موجود
بخلاف الوكالة لان الوكالة بيع وهبة البيع لعصمة وعن الموت وهو لم يعلم كونه وصيا بخلاف الوكالة حيث لا تنفذ لانه لا يصح الايصاء
لا يعلم الوكالة حيث لا تنفذ لانه لا يصح الايصاء من شرط ثبوت الولاية وانقطاع ولايته فاذا كان كذلك فاذا قبل غير علمه كالوكالة وانه تامة كونه فاعلا
الولاية وليس باختلاف الثبوت في حال قبوله فلا يعمل بغير علم من ثبت عليه كالباب الملك بطريق البيع والهبة وان وصي الاجنبي وابنه وان
او من سوى ابنه لان الاجنبي وهذا الفقير بسبب الحاجة او الحرية لان الاخوة المحرم من النسب لا يكون جهة ثبوت الايصاء وذكر محمد حرفا لان الحرية
باطلة فيه معنا ما يبطل ذلك من جميع من الصور وقيل في الجهة معنا باطل لعدم الولاية وعدم اهليته او في غير معنا لا يبطل وقيل في الاخوة لا يجوز
لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم الاخوة من الايصاء الغير انما يجوز نظرا لهم لا نظرا للموصي فيه والاخوة وجه الايصاء الى مولاه لانه معنى النظر
ومن جهة اهل النظر لكونه اهل الشفقة ليس بمعنى الايصاء جهة من يتعرف عليه ولكونه من اهل الولاية وكذا ذمي ذمي فاضل
نفذ تصرفه ولثبوت ولاية الكافر فيجعله ذمي نفذ تصرفه في حق مسلم ولكن يجبر على بيعه وانما قال لانه معنى التوقف ولاية العبد على العبد وكذا
وتمكنه من يجر بعد الاعتاق بجهة المولى فيتوهم التقصير فيه استيفاء حقوق الميت وتوهم الجناية من الكافر للحاجة الدينية ومن الكافر
بفسقه فيخرجه الحاكم من الوصاية ويجعل مكانه وصيا آخر تتميما للنظر وادخى الى الجمع في تولية صغار حتى لو كان فيهم كبير فيه مطلقا
لان فيه اثبات الولاية للمولى على المالك وهو قلب المشروع ولانه ادخى الى الامن هو لهم فيصح كما لو اوصى لمكاتب نفسه او مكاتب غيره وهو
مكاتب مستبد بالتصرف وليس لعبده ولد فيه الصغار وان كانوا اولادا لكن اذا قاله يوم مات عتق صار مستبدا بالتصرف فتنفذ ولاية عليه
عبده الغير قال موصى عليه وكذا اذا كان فيهم كبير لانه يبيع نصيبه او يكتسبه فيبيع الوصي عن الاول بجهة فامتنع جواز اوصى الى عاجز عن التصرف
بنفسه اي بالوصاية لم يزل بعزل القاضي بل يضم اليه غيره لان نصب القاضي رعاية للقيم وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل بالنظر بمعاونة
ولو علم الوصي بعد ذلك فيه يكتبه حتى يوف ذلك حقيقة لان الشاك قد يكون كاذبا تحقيقا على نفسه ولو ظهر عجزه لقاضي استبدل
رعاية النظر من الجانبين ويبقى على الوصاية امين يضم اي الجواز للقاضي اخراجه لانه اختيار غير ملكان دونه لانه مختار الميت او
ان يضم الى الميت مع كمال شفقته فلا يضم على غير وجه وادخى الى التمكين لا يفرد احدهما بالتصرف بدون الآخر ولو وصيه لي
فلو كان لي صباه الى كل منهما بالانفراد عند ابي حنيفة وعند ابي يوسف لا يتصرف كل في جميع الاصباء بالاجماع
اذا ثبت الاثنين شرعا ثبت الكل واحد على الانفراد كالاثنين في ولاية النكاح فكذا اذا ثبت شرطا فان الولاية لا تحتمل التجزي
الشرعية والقدرة التجزي وكما لا يجوز للموصي ان يفرق بين الاصباء الا لرأي احدهما الفرق بين منهما بخلاف الاخوين في النكاح لان السبب في الاخوة وهي قائمة بكل منهما
على الكمال والسبب في الاصباء وهو الاب الى كل منهما اي كل منهما اي في قوله لا يفرد احدهما بالتصرف بدون الآخر فانه يتبين على الولاية وربما يكون احدهما غائبا
فتفوت مصالحها فيما الميت وقيل عند الفرق وفيه جاز وتحقق حقوقه لانها لا يجتمعان على عادة وقد اجتمعا يكمل الاصباء غالبا
وشرا حاجة الطفل لا تبقى تاخير فوات الضرر به وان تابه اي قبول الهبة للطفل فانه ليس من باب الولاية ولهذا يكون من غير عاقل
واعتاق عبد معين ورد وديعة وتنفيذ وصية معينين لعدم التسليم الى الذي اوصى بيع ما يخاف تلفه وبيع كل ضائعة لانه فيه ضرر وان باع احد
فانه اوصى الى الحي او الى آخر فلا الى الوصي اي الموصي سواء كان على او اي في التصرف في التركة وصح ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا وان اي

وانما لم يجز للوصي عزل القاضي الغير لانه الوصي لضرر الخلطة وهي ثبوت حقوقه وامكن تحقيقه بنصب وصي آخر بنصب القاضي
دفعا لضرر الخلطة لا يتولى العزل لانه استقلال بالايصاء الا ان يكون عزله الغير او نصب عدلا ولو عزله غيره كان فيه لم يكن فيه
قيل قاضي الغير فيه في مجموعه وتعول ايضا بعزل القاضي العدل الكافي وتجعله بعيد مطلقا من غير فيما في بلده يجوز على القاضي
مختار الميت فاذا عزل الميت وان كان عدلا كافيا فكيف على القاضي وصي الوصي واوصى الى آخر فهو وصيه
غير تركه وترك الميت الاول لان الوصي غير فيه ولا يتعلق به فيملك الايصاء الى غيره كالوكيل وقسمة اي قسمة الوصي ثلثا عن ورثة
مع الوصي له صح حتى اذا كان رجل له ثلثة فغيب واوصى الى زيد وابكر بمبلغ جاز زيد الوصي ثلثه تركته بين ورثة الغيب بين بكر
بالاخذ حق الورثة وتسليم الباقي الى الوصي له لان الوارث خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان غائبا فصحت قسمته عليه
فلا يرجعون اي الورثة عليه اي الوصي له ان ضاع قسطهم اي حصة الورثة معه اي مع الوصي لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على وجه
الهلاك فقسمته وقسمته اي الوصي عن الوصي له الغائب معهم اي مع الورثة لانه لا يصح لان الوصي له ليس خليفة عن الميت من كل وجه
لانه ملكه بسبب جديد حتى لا يرد ولا يرد عليه ولا يصير مغرورا بقبض الوصي فلا يكون الوصي خليفة عنه عند غيبته فيرجع على الوصي له
من حق قسطه مع الوصي بثلث ما بقي لانه شريك الورثة فيتوى ما توى من المال المشترك على الشركة ويبقى ما بقي عليها وللقاضي قسمة
واخذ قسطه ان يجيز للقاضي ان يقسم التركة عن الوصي له الغائب مع الورثة واخذ قسطه الوصي له لان القاضي نصب ناظرا للايتام في الولاية
والغيب وفي النظر ان اخذ قسط الغائب وقبضه فيقدر ذلك فرجع حتى لو حضر الغائب وقد ضاع المقبوض لم يكن له على الورثة بحصة
قاسمهم اي الوصي قائم مقام الوصي وله تولاه حيا بنفسه بعضهم جاز وان كان في مرض موته فكذا لانه قام مقامه وشراء حق
تخلص بالاية لا بالصورة وهي باقية ببقاء الثمن باع الوصي او اوصى بعينه وتصدق بثمنه فاستحق اي المبيع بعد هلاكه
اي مع الوصي ضمن اي الوصي لانه العاقد فيكون العهدة عليه ويرجع عهدة لانه المشتري ثمنه مارضي ببذل الثمن الا بتسليم له العهدة ولم يسلم فعلى
الوصي البايع مال الغير بلا رضاه فيجب عليه رده ويرجع في التركة لانه عامل له فيرجع عليه كالوكيل كوصي باع حصة الغير وهلك ثمنه معه اي مع الوصي
فاستحق المبيع فانه اي الوصي يرجع في مال الصغير لانه عامل له وهو الصغير يرجع على الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق بعض
وللوصي ان يبيع مال الصغير ويدفع مضاربة وبضاعة ويكاتب عبيده ويكاتب عنه ويزوج امته لانه ولي ويكاتب عنه ويزوج امته لانه ولي
ماله بعينه فيدين نفسه فلو هلك ضمن قدر المؤدى من ثمنه ولانه يعمل به مضاربة ويتصرف فيه بشرط عليه بنفسه والصدقة ديانة ويكون التصرف
كله للصبي قضاء وما شاء الاب في ذلك فليس للاب ان يكاتب رقيقه ولو بمال ولانه يهب ماله ولو عوض كذا في الهداية قال اي الوصي التجارة
بمال اليتيم لليتيم لانه به اي لا يجوز له التجارة بمال اليتيم سواء وشرط ربحه له يملكه بجهة آخر ولو بمال الميت فانه يضمن ويرجع ضمن رأس
المال وتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد رحمهما الله وعند ابي يوسف رحمه الله الربح له ولا يتصدق بشيء كذا في الخانية ويجعل الى يتيم ولا الا
الاشتراء لما فيه من الضرر ولا يقرض اي الوصي مال اليتيم لانه تبرع وهو عاجز عن استخراجه بخلاف القاضي فانه قادر عليه ولذا لا يقرضه ومال الغير
والغائب ولا يبيع ولا يشتري الا بما يتغابن الناس لانه تصرف نظري ولا نظر في غبن الفاحش كذا في الهداية لانه لا يكون الخير عنه فيما عنيناه
ويبيع على الكبير الغائب الاعتقار لان الاب يملك الشراء عليه فكذا الوصي وكذا القياس ان لا يملكه الاب على الكبير لكن استحسنوا
انه قد يحتاج اليه الفساد فيحتاج الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ بخلاف العقار فاذا حصل بيعه اذا لم يكن دين في الحال وعلى الظاهر
عدم جواز بيع العقار الا اذا لم يكن على الميت دين واما اذا كان فيملكه بحق الدين ويبيعه الوصي العقار وقد لم يكن دين بعضه قيمة او الدين
كما نقلنا عن الظهيرية او النفقة اي نفقة الصغير في الهداية قرأ باب النفقة الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز الكل لولاية

فيه لا يأخذ من نفقته بعض قيمة او وصية مرسلة اي مطلقة بالقول نفذ على ورثته خلا وصية لا يجوز الا بالثلث الا ان يجيزوا
فوجه على غيره اذا فاضت الى الخراب كان خرابا فيه ضرر ساكنه لكونه اقرب الى الاذى حين على الميت فاشتى من تركته نفقة
على الصغير لانه يكون المقرر فيه فيصح لانه اذا لم يخسر الوصي بين لانه لا يجوز الا على الصغير لا يسع كذا في العتابية
ان الميت اوصى الى زيد معه ابكر بالاشهاد بالاشهاد على الاشهاد جلالت الى شهادة هلاك منقولا ما وصيا فقبضا بانفسهما حتى اتلفا
فتقبض بحضرتهما لا يضمن ولا يضمن ابكر بنداء وولاية تمام الوصيان اعطاه مؤنة التعيين عن الثلث ولا ولاية فيه لهما
وانفسهما نفقة حافظ التركة كذا شهادتهما الصغير مال سواء انتقل اليه من الميت او غيره او كبير مال الميت فانه ايضا جاز الاول
فان انتقل في مال الصغير لو وصي سواء كانت من التركة فانتقل للوصي فيجوز شهادته وصحت شهادة رجلين لآخرين بمبلغ دين على الميت
للاولين بشيء بخلاف شهادة بوصية الف هذا قولهما وقال ابو يوسف لا تقبل في الدين ايضا لان الدين بالموت يتعلق بالتركة اذ الذمة فرغت
بالموت ولهذا لو اشترى احدهما حصة من التركة لينتقل الآخر فيه فكانت الشهادة متهمة في التركة فتقف التهمة ولهما ان الدين يجب في الذمة وهي
قابلة للحقوق فاما التركة فلذا لو تبرع اجنبي بقضاء الدين لم يصح ما لم يرض الآخر حتى يملك التركة بخلاف الوصية لانه يملك حينئذ ثبت فلا تبرع في العين
لصار المال مشتركا بينهم فاذا شهدا بالوصية او شهادة الاولين بعبد وللآخرين بثلث مال حيث لم تصح ايضا لان الشهادة شركة فلا تصح فيه
الوصيين مبتدأ خبره قوله الآتي كاقوى الوصيين وهو وصي الام والاخ والام فاقوى الى الصغير الورثة كاقوى الوصيين وهو وصي
الاب والجد والقاضي فاضعف الى الصغير وهو حال الكبير الورثة لان الوصي انما يستفيد التصرف من الموصي فيكون تصرفه على مقدار تصرف موصيه فوصي الام
حال صغر الورثة كوصي الاب حال كبرهم لان الضعف كوصي الام مثلا بيع المنقول وغيره لقضاء الدين عند فقد الاقوى للضرورة ولا يشتري
الا الاضعف لانه مالك الصغير من نفقته او كسوة ولا يتصرف مطلقا فيما سوى الصغير من غير بيعه لانه يتصرف على مقدار تصرف موصيه وصي الام
اولى من جده لانه وصيه قائم مقامه وهو اولى من جده فكذا مختار ولاية اختياره مع الجد وجده جد الاب تصرفه لينفع ليتيم من تصرف ابيه فلا لم يرض
اي الم يغيب وصيا فالجد مثله اي مثل الاب قائم مقامه في التصرفات حتى يملك الاسقاط دون الوصي ومنها مسائل مهمة نقلنا من مجموعة
رجلان وترك ورثة فجلفوا لنا باهم اوصى بوصايا ولا يعلمون اوصى فقالوا قد لبسنا تاكا وصيه ذكر في المنتقى انه لا يكون الجزء اذا ابيا زوا
بعد العلم وفي المنتقى اذا دفع الوصي الى اليتيم مالا بجهة البيع فاشهد اليتيم على نفسه انه قد قبض جميع تركته والدين فلم يجز له تركه وهي عين
من قبيل او كثير الا قد استوفاه ثم ادعى شيئا في يد الوصي وقال هو من تركة ابي واقام البينة قبلت بينة وكذا لو اقر الوارث انه هو من
جميع تركة ابيه ولو ادعى على الناس ادعى شيئا على رجل يشهد بخواه ومنها وصي اخذ الوصية من مال نفسه قالوا انه كان هذا الوصي وارث الميت
يرجع في تركة الميت والا فلا وقيل انه كانت الوصية للعباد يرجع لانها كانت مطالبا جهة العباد فكانه كقضاء الدين وان كانت الوصية
لله تعالى لا يرجع وقيل انه يرجع على كل حال وعليه الفتوى وهو كوكيل بالشراء اذا ادى الثمن من مال نفسه بغير امر الوارث واشهد على ذلك
لا يكون متطوعا وكذلك بعض الورثة اذا قضى دين الميت او كفن الميت من مال نفسه او اشترى الوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير
من مال نفسه لا يكون متطوعا وكانه ارجع في مال الميت وكذا الوصي اذا ادى خراج الميت او غيره من مال نفسه لا يكون متطوعا وكفن
الوصي الميت من مال نفسه قبل قوله في ذلك ومنها وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه بائعه ثمنا باع فانه ان مضى برجل اهل
البصر اجره اثنان من اهل البصر والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي لا يلتفت الى من يزيد وان كان من الرابحة
يشتري بائعه وفي التوقيع باقل لا ينفذ بيع الوصي لاهل تلك الزيادة قبل ان يرجع الى اهل البصر والامانة فاذا رجع وجاء منهم
على شيء يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد رحمه الله واما قولهما فقول الواحد يكفي كما في التزكية وعلى هذا قيم الوقف اذا اجر بنقص

ثم جاء الجزء الثاني ومنها وصي بما ترك الميت انتهى وصية في الشرع فقد اوصى فقد وصى بعد انه كان كاذبا في يمينه
فانه اذا قال الموصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع بيننا فيجوز ذلك وان كان حلفه بالخطر لانا نحتاج الى فسخ حاكم
لا الموصي لو عزم على ترك نفسه كان فسخا بترك الاكل فيلزم الموصي ولا تعاطيا بالمعنية فاذا فسخ الفاسخ لم يحل اقاله فلا يلزم الشرع
هذا آخر ما اردنا ان نعلق على جملة من شرح الاحكام الشرعية حيث دعتني الهمة وحركتني الرغبة وعلى الحسن الصورة تصويره
حاشية على ملحات عن هذا الكتاب المشهور وانما كانت في بعض العبارات مسطورة ولقد بذلت مجهودي في التنقيح والتهذيب وتتبع
وتتبع اقوال الائمة الكرام واستطلاع الى فضلاء العلماء العظام حتى تقررت على ما صدر عن بعض الافاضل من العثرات على مقتضى
البشرية او وقعت على ما لم يقع مع بعض الاغلاط من زلات لسان نفس الناسخ خارجة وداخلة فان سائر العلوم بالنسبة الى هذا العلم
كنسبة النظر قال الحبر المتكلم الاصولي الاخوض على ذاك على غواص فوق فضلاء الرجال وبدائع علماء المتأخرين مع كمالهم
في الفنون الالية وتصنيفهم فيها كتب معتبرة لم يجدوا حول هذا العلم ولم يصنفوا فيه ولو رسالة مختصرة وهذا العبد الفقير
الى الله الغني مع مطارحته معهم في مناظراتهم لا فيما انتسبوا اليه ومعارضته اياهم في مؤلفاتهم فيما اعتمدوا عليه بحيث قبلها علماء
العصر وفضلاء الدهر امتاز عنهم بكتب هذا المتن اللطيف المشحون بالفوائد والشرح الشريف المملو بالفرائد
الحمد لله الذي هدانا لهذا وما كنا لنهتدي لولا ان هدانا الله واعانا عليه وما كنا مقتدرين عليه لولا ان اعاننا الله وليس
الغرض الاصلي من هذه الكلمات التفوه بل الامتثال بما يفهم من قوله تعالى واما بنعمة ربك فحدث وقد وقع الفراغ

من تأليفه يوم السبت الثاني من جمادى الاولى سنة ثلث وثمانين وثمانمائة وقد كان
البداية في اليوم السبت الثاني عشر من ذي القعدة سنة سبع وسبعين
وثمانمائة على يد اضعف عباد الله تعالى واحوجهم الى رحمة مؤلف
الكتاب محمد بن فرامرز بن علي غلام الله بلطفه الخفي
والجلي بحمده على التمام وعلى
رسوله افضل
الصلوة
والسلام

قد وقع اتمامها بعنايته وترتيبها حماها الله عن الآفات والبليات
في اليوم الثاني قبيل الظهر العاشر من محرم الحرام
سنة ثلث وخمسين الف من هجرة من له
كمال العز والشرف عليه صلوات الله
الملك العلام ما تشمت
الدفاتر بجاه
الاقلام

8071

Izmir
149